

الاشرة

في الشرع الاسلامي

مؤلف

عز الدين

مفتي الديار المصرية

مفتي الديار المصرية في دمشق
مفتي الديار المصرية في القاهرة

الاشرة

نشر وتوزيع
المكتبة العالمية والمكتبة العصرية
بيروت وصيدا

الأُسْرَةُ فِي الشَّرْعِ الْإِسْلَامِيِّ مَعَ لُحْجَةٍ مِنْ تَارِيخِ التَّشْرِيعِ إِلَى ظُهُورِ الْإِسْلَامِ

مُؤَلِّفٌ

عُصْبَةُ

مُؤَلِّفٌ فِي السُّنَّةِ

عُصْبَةُ الْمَدِينَةِ الْعِلْمِيَّةِ فِي دِمَشْقَ

عُصْبَةُ كَتَبَةِ السُّنَّةِ الْإِسْلَامِيَّةِ فِي دِمَشْقَ

الطبعة الاولى

١٩٥١ = ١٣٧٠ هـ

بيروت

جميع الحقوق محفوظة للمؤلف

بيروت

ذو القعدة ١٣٧٠

آب ١٩٥١ -



رسم المؤلف

نطاق هذا الكتاب



ليس هذا الكتاب للعلماء ولا للباحثين ولا للقضاة او المحامين ، ولكنه للقارىء العام الذي انقطعت الصلة بينه وبين موضوع التشريع للاسرة واحوالها . انني اعتقد ان كثيراً من المشاكل « العائلية » التي تنتهي الى المحاكم ناشئة من جهل الناس لحقيقة « التشريع العائلي » . ولا ريب في ان معرفة هذا التشريع عامل اساسي في اسعاد الاسرة . من اجل ذلك قصدت في هذا الكتاب الى بسط مبادئ التشريع في الاسلام باسهل ما يمكن من اللغة ووضح ما يمكن من البيان مع الاستغناء عن التطويل ما امكن . وبذلك يمكن ان يؤدي هذا الكتاب خدمةً «جلى» لطلاب المدارس الثانوية ولجمهور القراء الذين يحسن بهم ان « يتفقهوا » في مبادئ التشريع عامة ومبادئ التشريع الاسلامي خاصة ، لانه تشريع أوطانهم وبيئاتهم وثقافتهم ، ولانه فوق ذلك ايضاً تشريع عظيم حتى بالاضافة الى انواع التشريع العالمية .

والتشريع في الاسلام بسني من اول الامر على العقل وعلى الفائدة الاجتماعية ، ولم يكن أداة استعباد للعرب والمسلمين . من اجل ذلك سيري القارىء ان الجانب الفقهي ليس سوى وسيلة آلية لتحقيق جانب الخير من التشريع في الاسلام .

ولا ريب في ان نشوء المذاهب في الاسلام واختلاف مذاهب التشريع باختلافها كان عنصراً اجتماعياً آخر ، ولقد كان هذا الاختلاف مبرراً من اجل ذلك . على ان هذا الكتاب يعرض التشريع الاسلامي على انه كل واحد يتم بعض اجزائه بعضها الآخر . واذا جرت اشارة الى مذهب خاص دون مذهب عند عرض امر من امور التشريع قائماً المقصود بذلك جلاء التحرر العقلي في الاسلام عند معالجة احوال الناس بالتشريع لها . فالعقل الاسلامي لم يكن متحجراً ولا جامداً ولا مقيداً ولا كان سطحياً . لقد غني العقل الاسلامي بالغاية القصوى من التشريع ، وهي الفائدة العملية للذين وضع التشريع من اجلهم .

ونشأة التشريع في الاسلام كانت نشأة عربية اسلامية خالصة ، ولم تكن متعلقة بالتشريع الروماني كما زعم غر من الفريقين الذين لم يحكموا العلم والعقل في درسهم للتشريع في الاسلام . بل لقد انكشفت احكامهم عن انهم لم يكونوا على علم بذلك البته^(١) . وما اوجه الشبه التي زعموها إلا امور عامة عارضة فرعية يمكن ان تنشأ في كل تشريع من غير ان يتصل بعضها ببعض ، ويمكن ان يكون مردّها الى الحاجة الطبيعية في البشر في كل زمان ومكان ثم إلى تأثير التشريعين الروماني والاسلامي ببيئات انبسط عليها حكم الرومان وحكم الاسلام في زمنين مختلفين .

ثم ان روح التشريع الاسلامي يخالف لروح التشريع الروماني ، وكذلك الصلة المباشرة بين التشريعين كانت مفقودة ، وليس هذا مكان مناقشة الموضوع بالتفصيل . ولقد حاولت « الجمع » بين اقوال اصحاب المذاهب ما أمكن ، وهذا ما يجب فقهاء الاسلام ان يفعلوه . إن المذاهب الاسلامية « ابواب اجتهاد » ومحاولة لاستنباط احكام جديدة لاحوال مستجدة في البيئة الاجتماعية ، وخصوصاً فيما يتعلق بالتشريع وهو موضوع بحثنا في هذا الكتاب . ثم إن في هذا الجمع حكمة بالغة . ان التقيد بمذهب واحد معناه العمل برأي واحد ، أو آراء متشابهة ، وفي ذلك حجر على العقل وتضييق على الناس في حياتهم الاجتماعية وصلاتهم القانونية . فاذا نحن اعتبرنا اقوال اصحاب المذاهب متساوية في المقام ثم اخذنا ببعضها في احوال معينة وبعضها الآخر في احوال معينة اخرى كان ذلك ادعى للتفسير على الناس في امور دنياهم . وما دام الاسلام قد أقر في التشريع « وجوب » تفسير الاحكام بتغير الازمان فقد اصبح الاخذ « بالاجتهادات » المختلفة في الازمنة المختلفة ضرورة لازمة لأنها الوسيلة الصحيحة الى حماية مصالح الناس .

ولقد قلمت بين يدي فصول هذا الكتاب « لحة » شبه مفصلة في تاريخ التشريع في العصور القديمة قبل ظهور الاسلام ليرى القارئ العربي ان التشريع في الاسلام كان ذا عبقرية لا تقل عن عبقریات التشريع الكبرى . بل ان الاسلام قد نسخ من التشريع

(1) Cf. Lee, *Historical Jurisprudence*, London 1911, pp. 321 f.

القديم أموراً ثم زاد ، في مكان ما نسخ ، أموراً هي في أعلى مراتب الخير الاجتماعي .
هذا واني ارجو ان اكون قد يسرت على جمهور القراء سبيل الامام بجانب من اهم
جوانب حياتهم الاجتماعية والدينية والقانونية .
ولقد رجعت الى بعض الاعلام في هذا الباب ممن أعرفهم فقرأوا اقساماً من هذا الكتاب
وأبدوا على ما قرأوا ملاحظات قيمة فلهم جميعاً شكري وامتناني . فاذا ظهر بعد هذا كله شيء
من الخطأ فما انا عن الخطأ بمصوم . ولعل مرد ذلك الخطأ أن يكون رأياً لبعض الفقهاء
استحسنه وكان صاحبه قد خالف به قبيحاً آخر ، او غابت عني انا بعض دقائقه . ولو ان
جميع الذين ألفوا الكتب لم يؤلفوها الا بعد ان وثقوا من انهم لن يخطئوا ابداً لما كان
لدينا اليوم كتاب مؤلف .

ع-ف

٦ شوال ١٣٧٠ ، ١٠ تموز ١٩٥١

مصادر هذا الكتاب

بما ان هذا الكتاب لبس لذوي الاختصاص فلم اجد من الضروري ان ارجع الى المصادر
الاصلية للبحوث التي طرقتها . اما الباب الاول « الاجتماع الانساني اساس التشريع » فقد
جمعته من دوائر المعارف المختلفة ومن الكتب العامة في التاريخ والتشريع . واما سائر
الكتاب فقد بنيت على المصادر والمراجع التالية :

— القرآن الكريم

— اسباب النزول ، لابي الحسن علي بن احمد الواحدي النيسابوري ، مصر ،

مطبعة هندية ، ١٣١٥ هـ .

— النسخ والنسوخ لابي القاسم هبة الله بن سلامة (على هامش اسباب) النزول .

- مقدمة ابن خلدون ، الطبعة الثالثة ، بيروت ١٩٠٠ م .
- الفرق بين الفرق لابي منصور عبد القاهر بن طاهر البغدادي ، مكتب نشر الثقافة الاسلامية ، مصر ١٣٦٧ هـ - ١٩٤٨ م .
- الاحكام الشرعية في الاحوال الشخصية ، الطبعة الاولى ، المطبعة العثمانية المصرية ، (مصر) ١٣٤٧ هـ .
- الفقه على المذاهب الاربعة . الجزء الاول (الطبعة الثالثة ١٣٥٥ هـ - ١٩٣٦ م) الجزء الثاني (الطبعة الثالثة) ، الجزء الثالث (الطبعة الاولى ، ١٣٥٤ هـ - ١٩٣٥ م) ، الجزء الرابع (الطبعة الاولى) .
- فلسفة التشريع في الاسلام ، للدكتور صبيحي محماني ، بيروت ١٣٦٥ هـ . ١٩٤٦ .
- النظرية العامة للموجبات والعقود في الشريعة الاسلامية ، للدكتور صبيحي محماني ، جزآن ، بيروت ١٩٤٨ م .
- المحاضرات الشرعية تأليف الشيخ يوسف زخربا ، بيروت ١٩٢٧ .
- فوز المباد في المبدأ والمعاد (مجموع رسائل) ، النجف ١٣٤٢ .
- الفصول الشرعية ، تأليف محمد جواد مغنية ، بيروت ، الطبعة الاولى ، ١٣٧٠ .

- **Outlines of Muhammadan Law, by A.A.A. Fyzeo, Oxford 1949.**
- **The Origins of Muhammadan Jurisprudence, by Joseph Schacht, Oxford 1950.**



الاجتماع الانساني اساس التشريع

التشريع وضع الشرائع .

والشرائع هي الاحكام التي يتمشى عليها البشر في مجتمعاتهم ، فيعرف كل شخص بها حقوقه التي يجب ان تؤدي اليه وواجباته التي يجب عليه ان يقوم هو بها نحو الذين يعيشون معه في بيئة واحدة ، ثم امتيازاته التي يحوز له ان يتمتع بها من غير اساءة الى غيره فيها .
ولولا الاجتماع الانساني لما كان ثمت « حاجة » الى تشريع .

الانسان مدني بالطبع ، فهو يعيش مع ابناء جنسه في مجتمعات صغيرة او كبيرة ليتعاون و أيام على مصاعب الحياة الطبيعية و يتمتع بسرور الحياة الاجتماعية . والانسان لا يستطيع ان يعيش منفرداً وان يكون مع اقاربه سعيلاً او قادراً على التغلب على قساوة البيئة الطبيعية . من أجل ذلك جعل الافراد منذ فجر الانسانية يعيشون طوائف في اماكن محدودة معينة لمساعد بعضهم بعضاً في حاجاتهم الضرورية البسيطة كالصيد والزراعة والصناعة ثم في تحقيق رغباتهم من الكماليات كالصناعات الدقيقة وطلب انواع العلوم والالتباس في الترف واسباب النعم من سح الثياب الفاخرة وتربية الخيل وبناء الهياكل والضرب في الارض للتجارة وما الى ذلك .

وبما ان الانسان قد وجد على وجه هذه الارض منذ زمن قديم جداً ، فلقد تعرض في حياته الطبيعية والاجتماعية الى عوامل مختلفة من الوراثة تلقاها من طبيعة الارض التي عاش عليها ومن سلوك الاقوام الذين احتك بهم ومن حاجاته الجسدية والنفسية والعقلية المنبثقة من نفسه هو . اضيف الى ذلك كله ان كل بيئة اجتماعية تضم اشخاصاً متفاوتين في اعمارهم وفي استعدادهم الجسدي والعقلي ، وفي رغباتهم العارضة لهم في الاحوال الطبيعية والاجتماعية التي هي دائمة التبدل والتطور .

وهكذا نشأ في كل جماعة « عادات » يأخذون بها في سلوكهم الشخصي وفي سلوكهم الاجتماعي على الاخص (كالبيع والشراء والزواج والبنوة وما شاكلها او تفرع منها) . هذه « العادات » كانت الشرائع الاولى في الاجتماع الانساني ، وكانت مجموعاً متراكماً من العادات الحسنة والسيئة (كالنجدة والتأمر مثلاً) او من العادات المتناقضة في الاحوال المتشابهة (كالدفاع عن العرض وسبي النساء في الحرب) . ولم يحدث ذلك كله إلا لأن المجتمعات الفطرية قد سكنت عن الفرد الذي كان يأخذ حقه بيده وعن القبيلة التي كانت تنصرف لافرادها .

ومن البديهي ألا يكون في البيئات الفطرية سلطة تستطيع التشريع ، وان كانت تلك البيئات متواضعة على عادات وأحكام تنزل عندها منزلة الشرائع . هذه العادات والاحكام كانت دائماً مروية عن الاسلاف ، ولم تكن مدونة . اما الوازع الذي كانت تلك العادات والاحكام تستمد قوتها منه فكان التراضي ، او الايجاب والقبول بين الاشخاص الذين يحتاجون الى تطبيق الاحكام . فاذا وقع اختلاف في تطبيق الاحكام لجأ الخصمان الى « رجل » يحلونه بينهم حكماً . ويكون رأي هذا الرجل واجب الاتباع كالشرائع سواءً بسواء .

وتستمر تلك العادات والاحكام نافذة في البيئة الفطرية حتى يخطر لشيوخ القبيلة ان يبدلوها أو يزيّدوا فيها او ان ينقصوا منها . فالشرائع مردّها في البيئات الفطرية اذن إلى « تراضي الرجال » الذين تفرّغ لهم هذه البيئات بالرعاية العصبية في الاكثر . ولقد ادى ذلك الى اختلاف في نزعات الافراد ورغباتهم فتأدّم ذلك الى التنافس والتنازع . ثم ان ذلك انتهى بهم الى عدوان بعضهم على بعض ، فاذا الاقوياء يستبدون بالضعفاء حقاً باطلاً ، واذا الضعفاء لا ينون ينقصون على الاقوياء مُتّع عيشهم فتضطرب حينئذ الحياة كلها . وهكذا احتاج كل مجتمع الى « وازع » يرد عدوان القوي عن الضعيف ويسهل للضعيف سبل العيش الضروري البسيط ثم يوفر للقوى اسباب السلطان والنعيم . هذا الوازع هو الحاكم او الرئيس او شيخ القبيلة او السيد او كل شخص استطاع ان يتسلط على

الذين يعيش بينهم ثم يفرض عليهم طاعته في سبيل خيره هو في الدرجة الاولى ثم في سبيل خيرهم هم في الدرجة الثانية .

فاذا كان « الحاكم » قوياً بنفسه او باسوته او باحلافه وكانت الارض التي يحكمها ضيقة الرقعة او كان القوم الذين دخلوا في طاعته قليلي العدد ، فان لإرادته تكون « شريعة » ، ولا يكون مضطراً الى وضع تشريع مكتوب ولا الى وضع تشريع على الاطلاق . ولكن اذا ضعف هذا الحاكم بالشيخوخة او بتفرق انصاره او بقيام عصيات جديدة نازعة السلطة ، فانه يلجأ حينئذ ، في اثبات حقه في الملك وفي فرض ارادته على من هم تحت يده ، الى الاستشهاد باحواله الماضية وبما جرت به عادات اسلافه في الحكم . وقد ينسب هذه الاحوال والعادات الى سلطة دينية قديمة ليحمل متاوثيه على الازعان وليثبت اتباعه على الطاعة . هذا هو بدء التشريع في البيئة الاجتماعية البسيطة او في دور البداوة من حياة الامم . فاذا اتسع العمران وانتقلت الامة من البداوة الى الحضارة وزادت حاجاتها الضرورية واستجد لها حاجات كالية وتمددت حياتها الاجتماعية وتشعبت طرق معاشها واحتكت بغيرها من الامم استحال على الفرد ان يستمر في « جل ارادته شريعة » ، فانتقل الى دور آخر في الحكم ، فوضع « تشريعاً » من عند نفسه — وان كان ينسب دائماً الى اشخاص او جماعات اقدم منه — ثم جعل نفسه قيماً على تنفيذ احكام هذا التشريع . وهكذا ببديل « الوازع » ، فدللاً من ان يكون شخصاً يصبح « فكرة » ، فالاخلاق وإرادة القبيلة والعادات المروية عن الاقدمين كلها انواع من الوازع تسد خطوات الافراد في المجتمعات التي يعيشون فيها .

وكما تطورت الحياة الاجتماعية وتشابكت نواحيها زادت الحاجة الى تعدد الشرائع ونفرتها وتفصيلها .

ولا سبيل الى تأريخ التشريع تأريخاً دقيقاً مفصلاً ، فان كثيراً من الشرائع لم تدون قط بينما كثير من تلك التي دونت فعلا لم تصل الينا . على انه من الممكن ان نوجز تاريخ التشريع اعتماداً على ما وصل الينا منها مدوناً او مروياً ، واستناداً الى « الواقع الاجتماعي » ، فان حاجات البشر الضرورية متشابهة في كل مكان . ومع ان حاجات البشر

قد تشعبت وتطورت في مدى القرون التي اقتصت منذ فجر المدنية الاولى ، فان الحاجات الضرورية في عامة الشعب لا تزال اليوم كما كانت في أيام البابليين الاولين وفي عهد الفراعنة .



في العصور القديمة كان التشريع كله مبنياً على اسس دينية بحت ، وكان الملك او الكاهن يشرع للناس أحكام الحياة وهو مطمئن الى ان ذلك بوعي من الله ليكون وراء تلك الاحكام « وازع » غير منظور له هبة في نفوس الطبقات المختلفة . ان الناس قلّ ان يمازج نفوسهم رهبة مما ألقوا صحبتهم او رؤيته ، حتى قال ان المقنع في كتاب كلية ودمنة : « اشد الناس جرأة على الاسد اكثرهم له رؤية » . ويحسن ان نشير الى ان هذا « الوازع » غير المنظور لا يزال الاساس الذي يقوم عليه التشريع الى يومنا هذا . فسواء اعتقدت الامم المختلفة ان الشرائع تمثل الوحي الالهي او انها تمثل لإرادة فرعون او كسرى او قيصر ، او انها تمثل ارادة الحكومة القائمة او سلطة المجلس النيابي او ارادة الشعب ، فنحن دائماً امام « وازع » يمثل شخصية معنوية غائبة عن عيوننا . اتنا امام نوع من انواع « السلطة » التي استولت على عقول البشر في عهود التاريخ المتعاقبة .



واذا نحن نظرنا في التشريع وجدناه فرقتين كبيرين : طبيعياً ووضئياً .
تقوم « الحقوق الطبيعية » على فكرة عامة واحدة هي : « لا يستعبد أحدٌ باحدٍ ، اي ليس لاحد ان يستعبد احداً » . إذا نظرنا في احوال البشر وجدناهم يختلفون في امور ويتفقون في امور . اما الامور التي يختلف فيها بعضهم من بعض (كالثروة العظيمة والعلم الكثير والرفاهية المطلقة ، والسلطة) فامور فرعية ، ويمكن في بعض الاحوال الاستغناء عنها . ولكن هنالك اموراً اساسية ضرورية لا يستغني عنها احد ، اذ هي قوام الحياة الطبيعية والاجتماعية (كالقدار الأدنى من الطعام والشراب واللباس والسكن ثم الحد التسيبي من العمل والراحة والمعتقد والتعبير عن الرأي والتصرف) . هذه الحقوق الفردية الشخصية التي لا يمكن للفرد

ان يتخلل عنها من غير ان يفقد حياته او اطمئناؤه تسمى الحقوق الطبيعية ، ولذلك لا يجوز لأحد ان ينزعها عن احد آخر او ان يسلبه اياها اذا كان يتمتع بها . ومع ان البحث في الحقوق الطبيعية قد بدأ في ايام اليونان ثم اخذ يتسع شيئاً فشيئاً فيما بعد ، فان هذا البحث لم يتخذ شكله النهائي الا في القرن السابع عشر حيناً بدأ ظل الاقطاع ينجاب عن القارة الاوروبية وبعد ان تبين ان الامتيازات التي تتمتع بها الطبقة الاقطاعية كانت حقوقاً طبيعية سلمها الاقوياء من الضعفاء .



وإذا نحن نظرنا في التشريع وجدناه نوعين : طبيعياً ووضعيّاً ، فالتشريع الطبيعي هو الاحكام التي وضعتها الطبيعة للانسان ، تلك الاحكام الخمية التي لم يستطع انسان ان يخالفها سراً او جهراً من غير ان تناله عواقبها .

واما التشريع الوضعي فهو الاحكام التي وضعها ذوو السلطان (من القلاء) ليحاولوا بها رد الانسان الى فهم التشريع الطبيعي مع قيود (من العقوبات) تمنع الذين لا يدركون حقيقة التشريع من تجاوز حدوده . فالتشريع اذن صورة المجتمع بجميع نواحيه علماً وفناً ونزاهة واقتصاداً وسياسة وسلوكاً . واما فلسفة التشريع فهي تعليل للاحكام لتبين ما فيها من الصواب بالاضافة الى حاجات الانسان الطبيعية والاجتماعية .

والاحكام يجب ان تقوم على « اساس ثابت » حتى نصلح ان تكون « قواعد » .



وفي ما يلي استعراض موجز لتاريخ التشريع . ونحن نلاحظ ان التشريع قد جرى في اربعة مجاري في اربع من بقاع العالم القديم : في الشرق الادنى الاسيوي ، بابل وما حولها — ثم في مصر من افريقية — ثم في الشرق الأقصى ، في الهند وما حولها — ثم في اوروبا عند اليونان والرومان ومن خاتمها .

المجرى الاول : بابل وجيرانها

وادي دجلة والفرات ووادي النيل أقدم مهد الحضارة ، ولكننا لا ندرى على القطع أيهما أقدم . أما في ما يتعلق بالتشريع فالامر يختلف قليلاً . ان الحكم في وادي النيل كان أكثر استبداداً منه في وادي الفراتين . من اجل ذلك نتظر ان يكون التشريع في وادي الفراتين أسبق نشأة .

١ — واول من شرع في وادي الفراتين — على ما حفظنا التاريخ — السومريون . والسومريون قوم انحدروا الى العراق من الجبال الشرقية ، ثم سكنوا عند مصب الفرات منذ عام ٤٠٠٠ ق.م . واقاموا لهم امبراطورية واسعة . وهؤلاء ليسوا ساميين ، إلا انهم امتزجوا فيما بعد بالساميين .

واقام السومريون مُدُنًا مستقلة ، تؤلف كل مدينة منها ، مع ما حولها من الارياض والساكنة الضرورية لسد حاجاتها الزراعية ، « دواة » . من تلك المدن اور ونيرو وكيش وكش واوروك واريديو . ولقد كان الحاكمين في كل مدينة اغنياؤها التجار على الاخص ، وهؤلاء هم الذين كانوا يضعون الشرائع ، ولذلك كانت شرائعهم عريقة تضمن لهم الابقاء على ارضهم ودوام استعباد من تخضعهم وضمان ديونهم والحفاظ على اموالهم . ومع ذلك كله قد كان في التشريع السومري احيانا ميل الى الرحمة أكثر من التشريع البابلي السامي المتأخر عنه — بالإضافة الى ذلك الزمن السحيق في القدم ، منذ عام ٣٥٠٠ ق.م . من ذلك ان اوروكاغينا السومري ، ملك مدينة لكش أقر اصلاحات اقتصادية ، منها انه لا يجوز لنفي ان يشتري ببت قدير حتى يدفع له ما يرضيه وبوازي قيمة البيت المشتري . ولم يقض التشريع السومري بقتل الزوجة اذا زنت كما فصل التشريع البابلي فيما بعد — ولا بطلاقها من بهاها ، ولكنه سمح للبلع ان يتزوج ثانية ، ثم جرد الزوجة الزالة من مقامها المرموق في الاسرة .

على ان السومريين انفسهم تشددوا في احوال آخر . ففي شريعتهم اذا قالت امرأة لزوجها انت است زوجي (اي اذا اردت ان تطلقه) ألقيت في النهر^(١) . اما اذا قال الرجل

(1) Lee, p 43.

لامراته انت لست امرأتى ضلية ان يدفع لها مَتًا^(١) من فضة. واذا قال ولد متبنّى لايه : انت لست ابى فللاب ان يخلق رأسه ويصّده في الاغلال ثم يبيعه . على ان اقدم الجميع للشرائع قد وصلت اليها من السومريين ، مع قصصا احياناً وقصورها عن الاحاطة بجميع اوجه التشريع .

٢ - وبعد ان استقر السومريون في جنوبي العراق اخذت قبائل اخرى تنتقل الى شمالي العراق من الغرب ، من بادية العرب . هذه القبائل التي كانت ساميّة ، بخلاف السومريين ، عرفت في العراق باسم الأكاديين .

ونحو عام ٢٥٠٠ ق.م. ظهر في الأكاديين ملك عظيم هو سرجون الاول ، او شروجين ، واستطاع ان يوحد قومه فيتغلب بهم على السومريين ، ثم بقم الامبرطور السامية الاولى في التاريخ .

واتخذ الأكاديون الساميون حضارة السومريين وشرائعهم بروحها وتفصيلها وبتمايزها السومرية الاولى بما فيها احياناً من عنف وظلم . واذا نحن نظرنا في التشريع الذي ساد في العراق خمسة عشر قرناً كاملاً - ما بين ٣٥٠٠ ق.م. و ٢٠٠٠ ق.م. (ايام السومريين والأكاديين) - رأيناه يتميز بالخصائص التالية :

(أ) الغرر ، اي مقابلة الضرر بضرر مثله ، او الانتقام . من ذلك الاحكام المشهورة : النفس بالنفس والعين بالعين والسن بالسن^(٢) ، اي من قتل يقتل ومن قلع عين انسان قلمت عينه ، الخ . وكان إذا اخطأ الطبيب في عملية جراحية قطعت يده .

(ب) ثقل الوزر ، اي معاقبة غير المجرم . اذا سبب رجل اجهاض امرأة فماتت 'حكم على ابنته بالقتل ، لان الرجل لا يقتل بالمرأة ، بل تقتل المرأة بالمرأة والرجل الحر بالرجل الحر والعبد بالعبد . فاذا اتفق مثلاً ان قتل رجل حر عبد رجل آخر قتل عبد من عبيد القتال .

(١) الم وزن لا نعرف اليوم مقداره بالضبط ولكنه يبلغ رطلين او ٩٦٠ درهماً . (٢) راجع التوراة ، سفر الخروج ٢١ : ٢٣ - ٢٥ ، اللاويين ٢٤ : ١٩ - ٢١ ، والقرآن (سورة المائدة) : ٤٥ او ٤٨ : وكتبنا عليه فيساً (في التوراة) ان النفس بالنفس والعين بالعين والالف بالالف والاذن بالاذن والسن بالسن ، والجروح قصاص ، من تصدق به فهو كفارة له .

(ج) — الاستعباد ، اي حجز الحرية البشرية مقابل دين للحاجز على المحجوز . اذا اتفق ان استدان رجل (من عامة الشعب) مالاً او بضاعة من تاجر ثم عجز عن الوفاء استعبده التاجر مدة من الزمن . وكان للتاجر ان يستعبد ابن المدين أو ابنته او امرأته .

(د) — تدخل الرؤساء ، اي قيام ارادة الحاكم او الزعيم او الوجهه او الغني مقام القانون : كانت الغاية الاولى من التشريع القديم « حل المنازعات » لا إقامة العدل . لقد كان هؤلاء الحكام الاغنياء التجار يحرصون على رواج بضائهم واستتباب الامن في اقطارهم ، ولذلك لم يهتم ان يُظلم زبد او يُغبن عمرو او يصل بكر الى اكثر من حقه او اقل . من اجل ذلك كانوا يتدخلون في المنازعات ويمسونها بأرائهم من غير رجوع الى عرف او قانون . ولا ريب في ان الضعيف الحليم كان يغبن في كل مرة تحمل فيها منازعة .

(هـ) — العدل للطبقة الحاكمة فقط :

كانت طبقات المجتمع القديم ثلاثاً : الحكام والرعية والعبيد . اما العبيد فلم يوضع لهم تشريع . واما العامة فلم يكونوا ينصفون من الحكام قط ، فاذا اتفق ان قتل رجل من الطبقة الحاكمة رجلاً من الرعية لم يميز لاهل القتل ان يطلبوا قتل القاتل ، وان جاز لهم ان يطلبوا بمويضاً . ولكنهم لم يكونوا يحصلون على ذلك الثوب بص دأماً ، إذ ان الناس كانوا رعية (بمقام الماشية من الفم والبق ...) للطبقة الحاكمة .

(و) — الاصل السامي :

وكان مردُّ الشرائع القديمة كلها الى الوحي ، بوحى بها الله تعالى الى نبي مرسل ، او يحريها على لسان ملك .

وظلت الشرائع القديمة على كثرتها ، وعلى الرغم من انها مدونة ، مفرقة مكتومة ، ذلك لأن اسبداد النافذين في الدولة اقتضى كنها . فما دام هؤلاء يعقدون ان العدل امتياز للطبقة الحاكمة من اهل الملك ورجال الدين ، تأولون الشرائع حسب ما تملي عليهم مصلحتهم — لم يكن من الحكمة عندهم ان تجمع الشرائع وبدون فيعرف حينئذ كل ذي حق حقه ويسقط جانب كبير من سلطتهم الاسبداية ، ثم تنصح عيون الشعب على مصادر الحق والباطل .

٣ — ولكن بعض هذا تبدل لما جاء حورابي (١٩٤٨ — ١٩٠٥ ق.م).

ينتمي حورابي الى الاموريين ، وهم قبائل سامية استوطنت حوالي عام ٣٠٠٠ ق.م. شمالي سورية ثم جاءوا الى العراق واستولوا نحو عام ٢٥٠٠ ق.م. على قرية بابل . واستطاع حورابي ان يدحر السومريين ويردم الى جبالهم التي انحدروا منها وان يحل السيادة في العراق كله خالصة للساميين. وكان حورابي ملكاً عظيماً ومفكراً ، وكان ثقيلاً ومسنداً عادلاً ايضاً ، فامتد السلام في اثناء حكمه الطويل وساد العدل . ولكن حورابي كان ايضاً ملكاً تاجراً . وخطر لحورابي في اواخر أيامه ان يجمع الشرائع التي كانت سائدة في بلاد ما بين النهرين فمهد الى جميع الشرائع القديمة والاحكام السالفة وجعل منها مجموعاً واحداً . ولكنه اصلح بعض الاحكام التي لم يبق صالحة لزمته ، ثم كتبها باللغة الاكادية السامية ، لغة الشعب ، بعد ان كانت تكتب بالسومرية لغة الحكام الغريباء . وهكذا حل القانون المكتوب الحاسم محل العرف المروي المتنازع فيه .

فشرعة حورابي في اساسها هي الشريعة السومرية ، ولكنها اتم منها واشمل . ثم انها بخلاف الشرائع السومرية ، كانت ترمي الى انصاف الناس ، وكانت اميل الى حسم النزاع قبل يقع منها الى تنظيم التقاضي بعد وقوع الخلاف . على انها ايضاً استبقت كثيراً من مساوئ التشريع السابق كبدا الضرار ونقل الوزر والاستبعاد وبدخل الرؤساء وسوى ذلك مما مر بنا . وحسنت شريعة حورابي التي تميزها عما سبقها هي التي نلي :

- (أ) — اراد حورابي حسم الخلاف قبل ان يقع .
- (ب) — أصلح بعض الاحكام التي لم يبق صالحة لزمته واستجد للناس قوانين اصبحت ضرورة لحياتهم .
- (ج) — حاول انصاف العامة وجعل لهم حقاً في العدل ورفع عنهم استبداد الطبقة الحاكمة .
- (د) — جمع كل الشرائع والاحكام في مدونة واحدة .
- (هـ) — قصد الاقلال من تدوين « المادات » ، لأن بعض المادات لا قيمة ذاتية لها . ان القوي اذا كان يظلم الضعيف فليس ذلك لأنه قوي فقط ، بل لأن

العادات السائدة قد أقرت في الاذهان صواب ذلك ، اذ جعلت الامر الواقع

يقوم مقام الحق .

(و) — لما شعر حورابي بانه هو الذي سن هذه الشرائع نزع عنها صفتها المساوية

وجعلها خاضعة للتبديل والاصلاح وللإلغاء تمشياً من تطور البيئة الاجتماعية .

(ز) — كتب الشرائع بلغة الشعب ونشرها ، فمكّن جمهور الناس من الاطلاع عليها

والاستفادة منها .

ويبدو ان جميع الشرائع القديمة استفادت من حورابي ، فشرائع التوراة مثلا ليست

سوى شريعة حورابي (على ما سيمر بنا) . وكذلك كان اثر حورابي ظاهراً في بعض

الاحكام التي كانت نافذة في الجاهلية قبل الاسلام . وزعم بعضهم ان شريعة حورابي أثرت

في اليونان ، ثم انتقل اثرها من اليونان الى الرومان . ولكن يمكن ان نقول ان الاحوال

الاجتماعية المتشابهة (وذلك مألوف في كثير من بقاع الارض) بقضي قوانين متشابهة . والى

ذلك يرجع الشبه الاوفر بين شريعة حورابي والتشريع الروماني انصافاً .

ح - وازدادت الرحمة في التشريع مع ازدهار مدينة الحثيون .

والحثيون قوم آريون سكنوا آسية الصغرى منذ عام ٢٥٠٠ ق.م. ثم بلغوا قوة

مسياسية وعسكرية عظيمة . ولكنهم في الحياة الثقافية كانوا يقلدون سكان ما بين النهرين

حتى انهم كانوا يكتبون لغتهم بالخط المسماري الذي اخذوه عن البابليين . وكذلك اخذ

الحثيون التشريع البابلي جملة واحدة ، فيما قيل ، ولكنهم فتحوا اليه سيلاً جديداً من الرحمة .

ولعل حتوسيل احد ملوك الامبراطورية الثانية (١٤٠٠ - ١٢٠٠ ق.م.) ، هو الذي

انخفض الشرائع القديمة لرحمة جديدة ، وخصوصاً في العقوبات . لقد كان سارق رأس من

النعم يحكم عليه بغرامة قدرها ثلاثون رأساً فحطها هو الى خمسة عشر . وكذلك ابطال هذا المبرطور

عقوبة الاعداء فلم يقتل القاتل ، ومنع التمثيل بالمذنبين (قطع اعضائهم وتشويه ابدانهم) .

٥ - الفينيقيون — سكان الساحل الشرقي للبحر الابيض المتوسط — لا تعرف لهم

تشريعاً خاصاً بهم . ويبدو انهم استعاروا الشريعة البابلية جملة واحدة .

٦ - وورث الاشوريون امبرطورية البابليين وحضارتهم .

منذ نحو عام ٣٠٠٠ ق.م. كان يسكن في اعالي العراق قوم يتكلمون لغة سامية ، هم الاشوريون . ولعل هؤلاء كانوا ساميين . ولم يكن الاشوريون يسكنون في بلادهم وحدهم ، بل كان يعيش معهم جماعات من السومريين ومن اجناس آخر ايضاً .

ونشأ الاشوريون في بلادهم الجبلية نشأة قاسية جافية مضطرين الى الدفاع عن انفسهم في وجه اعدائهم الكثر كالحثيين في الغرب والبابليين في الجنوب وسكان المناطق الجبلية في الشمال . وهكذا سرعان ما اقبلوا امة عسكرية محاربة فاستطاعوا ان يتبسطوا في المناطق الغربية والجنوبية وان ينشئوا منذ عام ٧٥٠ ق.م. امبرطورية تضم جميع مناطق الهلال الخصيب (العراق وسورية) . ثم ازدهرت حضارة الاشوريين واتسع نطاق تجارتهم في الشرق كله .

لم يُشرع الاشوريون لأنفسهم ، بل استعاروا شريعة حمورابي البابلية ، منذ القرن الثالث عشر ق.م ، وشرحوها وتوسعوا فيها . وكذلك تأثروا بالتشريع الحثي (لأن الحثيين كانوا قد استولوا على اشور في اواسط الالف الثاني قبل الميلاد) . ويبدو ان قسماً كبيراً من الشرائع التي سنّها الاشوريون قد ضاعت . اما ما وصلنا منها فيدل على شدة وقسوة أمليتها عليهم طبيعة بلادهم وحياتهم العسكرية واحتكاكهم بحيرانهم القساة العداة ... وتبدو قسوة الشرائع الاشورية في الزواج وفي حقوق التملك مما يدل على ان الاحوال الاجتماعية في اشور كانت اشدّ إيذاءً في الفساد من الحياه البابلية . فن العقوبات المألوفة في الشريعة الاشورية الاعداء ثم التمثيل كجذم الاصابع وصلب الأذان وجذع الانوف وسمل العيون والخصاء ايضاً . ومن العقوبات التي كانت ايضاً مألوفة الجلد والتشهير والفرامة المالية والاشغال الشاقة .

٧ - يطلق اسم « المبرانيين » على قبائل جاءت الى جنوب العراق من شبه جزيرة العرب ، ثم لم تستطع ان تستقر هناك فانقلت الى فلسطين . وفي فلسطين وجد المبرانيون الكنعانيين اقرباءهم والفلسطينيين ايضاً — وكلهم ابناء محاربون — فتابوا سيرهم الى وادي النيل حيث استعبدوا الفراعنة وسخروهم في بناء هياكلهم العظيمة ، ثم ساموهم سوء العذاب . وفي مصر ولد فيهم موسى بن عمران ، فلما بلغ أشده عمل على اقاذهم ونجا بهم من مصر

من غير ان يستطيع الاستقرار بهم في مكان معين . وتوفي موسى وقومه لا يزالون على هذه الحال . ثم انهم استطاعوا ان يدخلوا فلسطين حيث قام منهم زعيم يدعى شاوول فجمع امرهم وملك عليهم . وبعد نحو جيل من الدهر نهض فيهم احد رجال شاوول ، واسمه داوود (نحو ١٠٠٠ - ٩٦٠ ق.م) وملك عليهم ايضا . وجاء بسد داوود ابنه سليمان . ثم ضعفت المملكة المبرانية واهتمت قسمين : مملكة اسرائيل في الشمال ومملكة يهوذا في الجنوب .

وفي عام ٧٢٢ ق.م. قضى الاشوريون على مملكة اسرائيل ، ثم قضى نبوخذنصر ملك الكلدان عام ٥٨٦ ق.م. على مملكة يهوذا ، وحمل معه قسماً كبيراً من اهلها الى عاصمته بابل . ولما تطلب كورش ملك فارس على بابل عاصمة الكلدانيين عام ٥٣٨ ق.م. اطلق سراح المبرانيين فرجع قسم منهم الى فلسطين يحمل معه لغة جديدة وآراء جديدة .

ومع المبرانيين رجع التشريع منسوباً الى أصل سماوي وعاد الدين والقانون شيئاً واحداً . اما شرائع المبرانيين الاولى فهي احكام بدائية فطرية تدور حول الحياة البدوية . وكانت هذه الاحكام تصدر عن قضاة بني اسرائيل او شيوخ قبائلهم ، اولئك الذين كانوا يفصلون بين المختصمين المحكمين اليهم في عهد البداوة العبرية (منذ خروج المبرانيين من مصر حتى ايام شاوول ، نحو عام ١٠٠٠ ق.م.)

وبما ان الاسرة او القبيلة كانت اساس المجتمع ، اذ كان المبرانيون يعدون انفسهم اسرة واحدة تنحدر كلها من الاسباط (اولاد يعقوب الاثني عشر) ، فان جميع الاحكام كانت تدور حول الاسرة : الزوج والزوجة ، والوالدين والاولاد ، ثروة الاسرة ، واجبات الاقارب وحقوقهم . ولقد كانت جميع هذه الاحكام مروية يتناقلها المتأخرون عن المتقدمين . ولم يكن شيء منها مدوناً .

ولما بدأ المبرانيون يكتبون فصول التوراة — بعد موسى بزمان طويل — قبلوا بعض العادات التي كان « القضاة » يبتون عليها احكامهم ، ورفضوا بعضها ، وبدلوا شيئاً في بعضها الآخر ، كما انهم ضمنوا التوراة احكاماً كتاراً من شريعة حورايي وشرائع الامم الاخرى ! وتدل احكام التوراة على تبدل اساسي في حياة المبرانيين ، قد اصبح المبرانيون الآن زراعاً

واصبح اهتمامهم بالأرض والرقيق والدّين والربا وتسليم البضائع والزواج والطلاق والميراث واليمين ، إلا أن هذه الأحكام كانت لا تزال بدائية فطرية متأخرة . من ذلك : « إذا نطح ثور رجلًا أو امرأة يُرجم الثور ولا يؤكل لحمه . وأما صاحب الثور فيكون بريئًا . ولكن إذا كان ثورًا نطاحًا من قبل وقد أشهد على صاحبه ولم يضبطه قتل رجلًا أو امرأة فالثور يَرجم وصاحبه أيضًا يقتل » ^(١) .

وخضع العبرانيون في أثناء السبي البابلي وأقامتهم الجبرية في ما بين النهرين (نحو ٥٨٦ — ٥٣٨ ق.م.) لعوامل اجتماعية واقتصادية ونفسانية كثيرة ، ثم عرفوا هنالك ثقافات وشرائع مختلفة . فلما رجع منهم من رجع إلى فلسطين اتسع عندهم التشريع . ولكن تشريعهم كان في الحقيقة شروحًا ونعاليق على أحكام التوراة . هذه الشروح والتعاليق مدونة في مجموع يدعى التلمود وهو مقسوم قسمين : المشناه والغمارا .

أما التلمود ومعناه « التعليم » ^(٢) فهو مجموع الروايات التي تفسر « شريعة موسى » (الأحكام المنسوبة إلى موسى في التوراة) ، وقد دونت بعد الرجوع من السبي البابلي وفي مدى سبعة قرون (من القرن الثاني قبل الميلاد إلى القرن الخامس بعده) :

(أ) المِشناه (أو المَتْنَى) ومعناه التعليم أو التريديد أو التكرار ، كانت شروحًا موجزة على أحكام التوراة حتى كانت لكثرة إيجازها تستلحق أحيانًا على الفهم . وقد حمل العبرانيون المشناه معهم إلى بابل لما سباهم ببوخذ نصر . وكانوا هنالك يطلونها ويفسرونها .

ب — الغمارا : وهي تفسير للمِشناه باللغة الآرامية (العبرية المزوجة بلغة سكان ما بين النهرين) ، وقد ضمنها الرنانيون العبريون الأحكام المروية ثم أكثر ما كانوا يعرفونه أو يشعرون به ، مع مناقشات كثيرة .

ومع أن بعض أقسام التلمود قديمة ترجع إلى ما قبل السبي البابلي فإن التلمود لم يدون ويجمع في كتاب واحد إلا بعد السبي البابلي بأمَدٍ . ولقد كان القرائت من اليهود (أو القراء ،

(١) التوراة ، الخروج ٢١ : ٢٨ — ٢٩ . (٢) قارن كلمة « تلمود » بكلمة « تلميد » .

او اهل الظاهر الذين يتمسكون بص التوراة فقط) لا يقبلون التلمود ولا يأخذون باحكامه . ونحن نلاحظ ان اليهود قد اصبحوا في هذا الدور — بعد رجوعهم من بابل — تجاراً ، فانصرفُ جل اهتمامهم الى القوانين المتعلقة بالارض وبيعها والى تنفيذ العقود التي يتفق عليها الاشخاص . وهكذا اهتمت قوانين كثيرة من القوانين الواردة في التوراة والمتعلقة بالارض . ومع الايام تأثر التشريع العبراني بالتشريع الاشوري والفارسي واليوناني والروماني مما لا صلة له ببحثنا .

٨ — اما الأنجيل فلم يهتم بالتشريع ، وليس فيه من الاحكام الا ملاحظات عارضة تتعلق بالزواج والطلاق لا تدخل في باب التشريع على الحصر . من ذلك : « من طلق امرأته الا بسبب الزنا وتزوج بأخرى يزني . والذي يتزوج بمطلقة يزني »^(١) .



الى هنا ننهي من استعراض الجري الاول في التشريع ، وهو الذي نشأ ثم تطور في بلاد الهلال الخصيب ، وكان في اساسه يمثل العقيلة السامية وانتقال الامة السامية من طور البداوة الى طور الحضارة .

المبرى الثاني : وادي النيل

لم استعرض التشريع عند المصريين القدماء في مكانه التاريخي ، قبل التشريع البابلي مباشرة او بعده مباشرة ، ذلك لانه لا ينظم مع هذا التشريع في باب واحد ، بل هو تشريع قائم بنفسه مستقل في نشأته وتطوره .

مصر بلاد زراعية واسعة ، ولقد كان الحكم فيها اقطاعياً استبدادياً ، ولذلك كانت اكثر الاحكام فيها تتعلق بالارض وابتغالها بين الاحياء بالبيع والشراء وبالاغتصاب ، او من الاموات الى الاحياء بطريق الارث . وما أن الاحكام كانت كلها قاسية استبدادية تصدر عن القراعة — ملوك مصر الاقدمين — وترمي الى حمايتهم وحماية اموالهم واموال بطاناتهم من تطلع الشعب اليها ، فسُـسـي التشريع الذي شأ في هذه الحقبة التي نعالجها « التشريع الفرعوني » .

(١) انجيل متى ١٩ : ٩ ، راجع مرقس ١٠ : ١٢ — ١٣ .

لم يصلنا من مصر القديمة شريعة مدونة ولا مفصلة ، بل وصل إلينا احكام قليلة متفرقة . ثم ان هذه الاحكام القليلة المتفرقة لم تكن قديمة قِدَم الحضارة المصرية نفسها . وكذلك يبدو ان « التشريع الفرعوني » غير متصل بتشريع آخر معروف ، كالتشريع البابلي مثلاً . ان القراعة كانوا يصدرون احكامهم ويسنون القوانين في احوال خاصة على هوامم من غير أن يخشوا احداً يناقشهم الحساب . من اجل ذلك ينتظر ان تكون العقوبات عند القراعة قاسية ، وكذلك كانت . ان المذنبين والمتهمين كانوا يماقون بالتعذيب وباتقتل صبراً (أي بالحبس حتى يموتوا جوعاً) ويجدد الانف وبالغرامات وبالضرب الشديد لاحداث الجروح في الجسد وبالتعريب (النفي) الى حدود النوبة جنوباً وحدود سورية شرقاً ، وبقطع الرأس .

والى القرن السادس شرق م. ظل التشريع المتعلق بالاسرة قليلاً ، ثم جعل يزيد في (القرن الرابع شرق م.) حينما ظهر شيء من احكام الارث . وبعد الاحتلال الحبشي (القرن السابع ق. م.) كثرت الوثائق المتعلقة بقود الزواج والطلاق والتبني والرق وبيع الاراضي والبيوت وتأجير الاطليان .

ثم بدأ شيء من الرحمة يدخل على القوانين المصرية ، في اواخر أيام المصريين على الاخص ، وخصوصاً فيما يتعلق بالعقاب . لقد كان مردّ هذا بلا ريب الى احتكاك المصريين بالامم المحاورة وباليونان خاصة . على ان من اهم ما يلفتُ النظر ان المرأة كانت تتمتع في مصر القديمة باحترام عظيم بالاضافة الى ما نعرفه من شأنها في التشريع القديم عامة .

المجى الثالث : في الشرع الومى

وهنا ننقل الى استعراض مجرى ثالث من مجاري الشرع الكرى في العالم : الى التشريع في الشرق الاقصى .

١ — الهند شبه جزيرة واسعة في جنوبي قارة آسية . واذا نحن اعتبرنا اخلاف طبيعة الارض في اقطار الهند المتعددة واختلاف احوال المناخ وكثرة السكان ونعدد اصولهم ولغاتهم وادبائهم احرکنا ان الهند في الحقيقة قارة مستقلة .

ومنذ زمن قديم جداً جاء الآرون من هضبة ايران الى الهند وتغلبوا على سكانها

الاصليين ثم اقاموا فيها نظاماً اجتماعياً مبنياً على طبقات الناس بالاضافة الى الاعمال التي يقومون بها . واشهر هذه الطبقات اربع :

(أ) الطبقة الاولى ، طبقة الاشراف من الحكام والمحاربين الذين ينتمون الى الزعماء الآريين الاولين .

(ب) البراهمة وهم الكهنة القديمون على الهياكل .

(ج) الفلاحون .

(د) السودا ، وهم طبقة الخطايون والسقة وسوام من ينتحل اعمالاً وضعية في البيئة الاجتماعية . وهؤلاء غير آريين .

ولقد كان بين هذه الطبقات تحاجز اجتماعي فلا يتزوج الحكام والمحاربون من الفلاحين والسودا ولا يحاطونهم . وهناك طبقات ادى من هذه الطبقات الاربع يعرفون باسم المنبوذين ، وهم يُعدون نجساً فلا يجوز لهم ان يمسوا احداً من اصحاب الطبقات الاربع .



والتشريع الهندوكي (الهندسي القديم) مبني على الدين ومستمد من الكتب المقدسة عندهم ، وهو يتضمن احكاماً وقواعد للسلوك ، وكلها عندهم من الدين وعلى مستوى واحد من وجوب العمل بها . ومصادر التشريع الهندوكي اربعة اصناف :

(أ) القيدا كتاب المناذكة المقدس . وهي عندهم من الوحي .

(ب) شروح على القيدا يعرف بعضها باسم ذرما سوترا وبعضها باسم ذرما سمييتي .

وهذه الاخيرة متأخرة في التاريخ وقد كتبها البراهمة لاهل طبقتهم . وبدخل في هذا الباب ملحمة اسمها ماهابهارتا ، تشبه الايذاة هوميروس ، وفيها احكام وعادات واجبة الاتباع .

(ج) شروح على كتب ذرما سمييتي ، وهي غير مقدسة ولكنها مهمة ، الا انها متأخرة جداً ولا صلة لها ببعثنا .

(د) عادات قديمة جداً ولكن لم ترد في كتاب القيدا ، وبعضها مناقص لماورد في

القيدا ، ومع ذلك فالعمل بها واجب كلاحكام الواردة في القيدا نفسها .

وهنا يخطر في بالنا المذهب البوذي وأثره في التشريع الهندوكي . ولكن ليس ثمت تشريع بوذي على المحصر . ان البوذية نظام فلسفي اخلاقي ودليل للسلوك الامثل في هذه الحياة وضعتها غوتاما بوذا (القرن الخامس ق.م.) . على ان البوذيين كانوا ينفصلون في القضايا التي تعرض لهم حسب العادات التي كانت سائدة قبل زمانهم . ويشبه البوذية مذهب الجينا وهو مذهب غير برهمني وبرز خصائصه الامتناع عن الاذى ، ولذلك لا يأكل الجينيون الحيوان حتى لا يضطروا الى قتله . والجينا ليس ديناً قومياً كالبرهمية بل هو للناس كلهم على اختلاف اجناسهم العنصرية وطبقاتهم الاجتماعية . والزهد عنصر بارز في مذهب الجينا .

٢ - الصين بلاد واسعة جداً من قارة آسية وهي من اقدم بلدان العالم حضارة ، ثم هي بلاد زراعية كثيرة السكان . ويبدو بوضوح ان الصينيين ينطوون على نفوس خيرة ولكنها فطرية في كثير من خصائصها .

والصينيون في الاصل موحدون يعتقدون ان للعالم مدبراً يسكن في السموات العلى وانه محتجب عن البشر ، ولكنه ليس خالق العالم . وهذا المدبر للعالم محب للخير كاره للشر يكافئه وعاقب من غير ان يتطلب حياً او احتراماً من البشر . وليس في نطق العقيدة الصينية «أبلبس» . وبعد امد بدأ تجسيد الفكرة الالهية عند الصينيين فزبدت عبادة الشمس والقمر والنجوم والارض ثم جعلت الريح والتلال والانهار والمطر والحراة والبرودة والرعد والبرق والباب والنافذة والموقد ملجأ الارواح .

وساد في الصين دينان آخران ، او مذهبان اخلاقيان على الاصح : الكونفوشية والتاوية . اما الكونفوشية فؤسسها كونغ فو تسو حكيم الصين الاكبر المشهور باسم كونفوشيوس (٥٥١ - ٤٧٩ ق.م.) ، وقد كان مفكراً علمياً ومصلحاً اجتماعياً اكثر مما كان باحثاً نظرياً او قسماً دينياً . وكان ايضا بدرس الفلسفة . ويكاد يتلخص مذهب كونفوشيوس في القاعدة الذهبية الماثورة عنه : « عامل الناس بمثل ما تحب ان ياملوك به » ، تلك القاعدة التي اصبحت جزءاً من كل نظام اخلاقي اجتماعي تال . وقد كان جمهور الصينيين

من اتباع كوفوشوس .

واما المذهب الثاني فنسب الى لي آرہ المشهور باسم لاوتسه ، وكان معاصراً لكوفوشوس ولكنه كان أسن منه . واهتم لاوتسه بالكياسة واساليب السلوك في الحياة ، وحاول ان يصلح الصين التي كانت في ايامه في تمهر سياسي واجتماعي . ولكنه عجز عن ذلك ففض يدمن اصلاح البشر ثم اراد ان يعتزل البشر كلهم . وترك لاوتسه وراءه مذهباً اسمه «التاوية» نسبة الى «تاو» بمعنى الطريق ، يقوم على تزكية النفس وتجريدها من شهواتها . وعلى الفرد ان يستغني عن التكلف في إتيان الفضائل حتى تصبح هذه الفضائل وكأنها سجية له . وفي اواسط القرن الاول للميلاد دخلت الى الصين ديانة غريبة هي البوذية .



والتشريع الصيني قديم جداً وهو يقوم على الرحمة (والإيحاء) . ومنذ عام ٢٤٠٠ ق.م. كان في الصين عقوبات على الذنوب تعرف باسم العقوبات الخمس . اما اذا شك الحاكم في امر المتهم فانه يبرئه .

ولم يبدأ تدوين الشرائع في الصين الا في القرن السابع للميلاد ، على ان اكثر المدونات القديمة قد ضاعت ايضاً . وكان الكونفوشيون يرون ان الحاكم اذا كان خليقاً بهذا الاسم فانه لا يحتاج الى قوانين حتى يحكم بين الناس بالعدل . ولقد جاء في فاتحة كتاب تشونغ يونغ « ان السماء قد وضعت القانون الطبيعي في قلب الانسان ، وان الاسلوب الصحيح للحياة يجب ان يتفق مع هذا القانون » . وهكذا تجد ان العنصر الاخلاقي يفلب على التشريع عند الصينيين . وما التشريع عندهم في حقيقته سوى وازع شخصي اجتماعي لا « زاجر حكومي » .

ولما جاء الامبرطور تسين (٢٤٩ — ٢١٠ ق.م) ومن شرعة قاسية معقدة فر منه الصينيون ، حتى ان ذلك أدى الى سقوط اسره عن عرش الصين . ثم ان ليوبانغ مؤسس اسرة هان لما احتل عاصمة تسين ألغى تلك الشرعة القاسية المعقدة ووضع مكانها ثلاث قواعد فقط تدور حول قصاص الفانل والجارج والسارق ، فكانت قواعد هذه اقصر مجموع للتشريع في العالم واشد اختصاراً من ان تصلح اساساً للقضاء في امراطورية مترامية

الاطراف. وهكذا وسمعت هذه القواعد فيما بعد حتى أصبحت ثلاثة كتب تامة . ثم درجت الاسر الصينية الحاكمة على وضع مجاميع للقوانين والأحكام .

٣ — منذ عام ٢٠٠٠ ق.م. انحدر من جنوب بحر قزوين الى هضبة ايران قبائل آرية كالهنود ، عرفت فيما بعد بالايرائين او القرس . واحتك هؤلاء بالساميين الذين كانوا في وادي القراتين واخذوا عنهم المدنية حتى استطاعوا منذ عام ٧٠٠ ق.م. ان يكون لهم مملكة قوية في الجبال الواقعة شرق نهر دجلة . وفي القرن الخامس ق.م. أقاموا امبرطورية تمتد من السند شرقاً الى اليونان ومصر غرباً .

ونهض في الايرانيين ثلاثة مصلحين اولهم زرادشت الذي ولد عام ٥٧٠ ق.م. في الاغلب. ولاحظ (زرادشت) اصطراع الخير والشر في هذا العالم فتخيل ان العالم متنازع بين كائنين عظيمين: آله الخير او آله الحكمة أهورامازدا وبين آله الشر أهريمان. فالاول عنده يقابل الله ، والثاني يقابل ابليس . وترك زرادشت بعده أغاني وأقوالاً دينية وأحكاماً جمعت بعد موته بمدة طويلة في كتاب اسمه أفتساء، أصبح كتاب الايرانيين المقدس ومصدراً للتشريع .

والمصلح الثاني كان ماني (ت نحو ٢٧٧ م) وينسب اليه كتاب اسمه ذرما ساسترا ويعرف بشريعة ماني ، ربه فقط في الأحكام وسأره في الدين والعبادات . وفي هذا الكتاب « ان الملك الذي لا يعرف الكتب المقدسة يجب ان يبحث عن الأحكام المتعلقة بالطبقات والمقاطعات والنقابات والاسر، وان يحكم حسب ما ينطق على كل واحدة من هذه . ولاحظ ان شريعة ماني كانت تتعلق ببيئة بدوية قبلية بدأت تنقلب بيئة حضرية وتخضع للملك . اما الطبقات الملوحة في هذا التشريع فهي : طبقة رجال الدين — طبقة رجال الحرب — طبقة رجال الحكم (٩) — طبقة الزراع والعبيد .

ونظراً أن الاحوال الاجتماعية في ايران كانت قد أصبحت سيئة جداً في اوائل القرن السادس الميلاد وان الطبقات الحاكمة استبدت بالناس استبداداً شديداً . فسأ مصلح آخر اسمه مزداك لم يفارق اساس الدين الزرادشتي من الاعتقاد بمبدأي الخير والشر ، ولكنه جعل يدعو الى المساواة بين جميع الطبقات والى الانتفاض على الاشراف والموبدان (السكهان

المشرفين على هياكل النيران ، معابد اليرانيين) . ومن مذهبه وجوب التفكير الصالح والقول الصالح والعمل الصالح ، ثم الامتناع عن اكل الحيوان . الا انه اباح الزواج بجميع طبقات الاقارب . وقد قضى كسرى انوشروان على مزدك وشيعته في عام ٥٣١ م . ومع الفتح الاسلامي 'قضي على الديانة المزدكية قضاء تاماً .

ولم يكن ثمة فرق عند اليرانيين القدماء بين الدين وبين التشريع ، بل كانت جميع الجرائم والذنوب تعدخروجاً على الدين . ولقد كان الملك رأس القضاء وهو الذي يسن القوانين ثم لا يحق لاحد ان يغير ما سنه .

٤ — اليايران مجموع جزر في شرقي آسية ساد فيها دين او مذهب اخلاقي على الاصح يعرف باسم شنتو (ومعناه : طريق الالهة) يقوم على تقديس الاسلاف والتبذل لهم وعلى حب الوطن . وفي عام ٥٥٢ م . دخلت البوذية الى اليايران .

اما التشريع في اليايران فكان قائماً على المحافظة على الاسرة عموماً . فالاسرة المالكة كانت رأس الامة كلها . وكانت الامة تتألف من قبائل تخضع كل قبيلة منها لشيخها . اما الاحكام فكانت تلقى على لسان الكهنة . ولقد استمر الامر كذلك حتى مطلع القرن السابع اذ ان اقدم تدوين للتشريع اليايري يرقى الى عام ٦٠٤ م ، اي قبل ظهور الاسلام بثماني سنوات فقط .

المجرى الرابع : لوروية

وبأني اخيراً المجرى الرابع في التشريع القديم ، وهو اشمل تلك المجاري وأصقها باسم تشريع على الحصر ، وخصوصاً في الدور الروماني .

١ — اليونان قبائل آرية سكنت آسية الصغرى منذ زمن قديم جداً ، ثم أخذت تنتشر في شبه جزيرة البلقان وفي جزائر البحر الابيحي او الايوني الذي خضع على تلك القبائل اسمها . واحنك اليونان بالمريرين والباليرين والقينيقين فاحلوا عنهم نظام الحياة السياسية وعاشوا في

مدن مستقلة على غرار ما كان معروفاً في غربي آسية . وعن الفينيقيين خاصة اخذ اليونانيون عدداً من الصناعات والاحرف المبهجة .

واعتقد اليونانيون ان الطبيعة حية ، فهناك حياة في الغابة وحياة في النهر المناسب وفي الجبل المنتصب وفي كل مظهر من مظاهر هذا الوجود . وقد جعل اليونان لكل مظهر من هذه المظاهر إلهاً : فبتون إله البحر واثينا إلهة الحكمة وابولون إله القمر ، وهيرا إلهة القمر وزوجة زفس ، وزفس الآله الاكبر . ولم يكتف اليونان بآلهتهم بل اتخذوا آلهة اجنبية فانتقلت عشروت مثلاً من ما بين النهرين عن طريق سورية قبرس الى اليونان حيث اصبح اسمها افروديتي ، آلهة الحب .

وكان جمهور الشعب — وخصوصاً الزراع الذين كانوا يسكنون في الارباح لا في المدن — يعيش عيشة بؤس وقر على ارضه الضيقة ويلبس جلد الماعز وينضع للاغنياء في المدن . وكان الفقير يدفع بالزراع الى ان يبيع احدهم نفسه ويدخل في الرق حتى يكفل لنفسه أمناً من الموت جوعاً . ولم يكن هؤلاء حقوق سياسية . في ذلك الجو الكثيف من الاستبداد ظهر الشاعر هسيود (٧٥٠ — ٧٠٠ ق.م) ، وهو مزارع مغمور ، واخذ يصور في شعره حياة الزارعين الناعسة ويذكر كيف كان هو نفسه يكافح ليكسب عيشه ثم لا يقدر على ذلك الا بشق النفس . ويذكر هسيود في شعره ايضاً كيف ان شقيقه برسيس استولى على الاراضي التي خلفها ابوها بعد ان رضى القضاة .

وكانت بلاد اليونان تزدهر من قرن الى قرن ازدهاراً صناعياً وتجارياً وادبياً وثقافياً وفتحاً ، ولكن الاستبداد السياسي والظلم الاجتماعي كانا ايضاً يزيدان . ولكن لما انتهت الحروب الفارسية (عام ٤٤٥ ق.م) استيقظ الشعب الى طلب العلم . ولما تعلم اخذ يطالب بحقوقه السياسية . ووافقت هذه اليقظة ازدهار الفلسفة اليونانية فبعث سقراط وافلاطون وارسطو في اليونان نهضة فكرية جبارة فاصبح الشعب نفسه ذا اثر في الحياة السياسية ، حتى ان التشريع انتقل الى ايدي المفكرين من افراد الشعب .

ومر التشريع اليوناني في ثلاثة أدوار عمت أكثر المدن اليونانية ^(١) :

(أ) الدور الأول - وهو يمتد من جاهلية اليونان الى عصر الايالة (نحو القرن التاسع ق.م) ، وفيه كان التشريع منسوباً الى الآلهة ، يجري على ألسن الكهان والعرافين . ومع ان الملوك كانوا يستشيرون في احكامهم بالعادات السائدة ، فانهم كانوا يعدّون ايضاً في المتكلمين بلسان الآلهة . واذا اتفق ان حكم الملك كان جائراً عد ذلك قمة من عند الآلهة . ولم يكن لليونانيين في جاهليتهم شرائع بل كان لهم عادات منها الثأر والدية . إلا ان ميلهم الى الثأر كان اكبر .

(ب) الدور الثاني - وهو دور النبلاء (الحكام الاقزام) ويعرف ايضاً باسم الدور الاوليفارقي . لقد كان حول الملوك بطانة تستغل نفوذها للاستبداد بأمور الدولة ولاستغلال القضاء خاصة نوصلاً الى الاتراء السريع . واستطاع التجار ان يجبسوا الاموال في صناديقهم ثم يشتروا بها ضماير هؤلاء النبلاء ليغتصبوا ، من طريق القضاء الظالم ، أراضي الزراع ، حتى غرق الزارع في الديون وضاعت أراضيهم ايضاً . ولم تكن « العادات » والاحكام مدونة منشورة ، ولذلك لم يستطع جمهور الشعب ان يعرف القوانين ولا اصول التقاضي .

(ج) ثم استطاع الجمهور ان يحمل النبلاء على تدوين الشرائع ونشرها ، فكان ذلك اول حق انتزعه الشعب من الطبقة الحاكمة ، وهكذا انتقل التشريع من يد الملوك انستدين الى المفكرين الذين كانوا يقصدون خدمة امتهم وبنون تشرجهم على المبادئ المنلى قدر الامكان .

ويبدو على التشريع اليوناني - في المدن المختلفة - شيء من الوحدة ، فقد كان الشرع كله مبنياً على عادات آرية متشابهة . وكان بين المدن اليونانية اتفاف في كثير من امور التقاضي كتسوية الخلاف الذي يشب بين المدن المختلفة بالتحكيم ، ومحاكمة انهم حسب قوانين المدينة التي هو فيها لا حسب قوانين المدينة التي ينمي اليها . ولكن كان عمت احياناً فروق بارزة بين مدينة ومدينة ، فاسبارطة المدمة العسكرية

مثلاً كانت تقيّد حرية الفرد وتطلب وفاءه الكامل للدولة ، ولم تكن تشجع التجارة . اما أثينة فكانت مدينة تجارية ، ولم يكن فيها قيود على الافراد ولا خضوع جماعي للدولة .

واول تدوين للشرائع في اليونان كان في القرن السابع ق.م. ، قام به شخص اسمه دراكون نحو عام ٦٢١ ق.م. ومع ان دراكون قد دوّن الشرائع الجائرة التي كان الشعب يتنمر منها ، فانه قد أدى للشعب نفسه خدمة جليلة . ان الشعب قد اطلع الآن على القوانين وعلى طريقة تطبيقها ، ولم يبق عقاب المتهم او نبرته خاضعين لاستبداد الحاكم . وقد اصبح الحكم بهذه التدوين لفرقة من القضاة تبلغ خمسين قاضياً يمتحنون ليحكموا في القضايا حسب الشريعة . ويبدو جور هذا التدوين في ان اكثر اهتمامه كان بالقتل والدين وعقابها ، وان الموت كان عقوبة لاكثر الجرائم . اما الاسترقاق فكان العقوبة المألوفة والذي يصجز عن وفاء ديونه .

اما اشهر المشرعين اليونانيين فكان صولون الحكيم (نحو ٦٤٠ - ٥٦٠ ق.م) ، وهو من أهل أثينة ومن حكماء اليونان السبعة . ولقد احب صولون ان ينصف الشعب ، ولذلك كان اهتمامه بطريقة التنفيذ اكثر منها بشكل الحكم . ان الشرائع العادلة التي تنفذ باخلاص تصل على سعادة الدولة والشعب معاً . ونظر صولون الى المستقبل الى تبدل الاحوال مع مرور الزمن وقال ان تشريعه يجب ان يكون لمدة قصيرة لا ان يبقى نافذاً الى الابد . ولذلك شرع لقومه الاثينيين ما يستطيعون احتماله . ومن اصلاحه انه منع استرقاق المدين العاجز عن الدفع ، ومنع بيع الاولاد للرق ، ووضع قوانين اجتماعية تمنع الكسل والسكر والحزن الشديد . ثم انه جعل قيوداً لملايس النساء وسلوكهن في المجمع . وكذلك اجاز للزوج ذبح الزاني المأخوذ بالجرم المشهود . واوجد صولون محكمين ليكونوا محكمة استئناف لمن يشعر ان القضاء قد ظلمه . واسكن هؤلاء المحكمين تكاثر عددهم مع الايام حتى اصبحوا ستة آلاف محكم . وبما انهم كاسوا كلهم يتناولون تمويصاً من الخزينة الاثينية فقد عجزت الخزينة في آخر الامر عن دفع تعويضاتهم . من اجل ذلك جعلوا يرتشونهم بظلمون الناس بالفرامات الفاحشة

حتى يضمّنوا الخزانة مورداً تدفع لهم منه تعويضاتهم . واخيراً اخذوا هؤلاء المحكومون بتجذرون على الاغنياء بلا ذنب حتى يملأوا الخزينة بالاموال .

٢ — منذ عام ١٠٠٠ ق.م. كانت تعيش قبائل آرية في سهل لايتوم في حوض نهر التبر من اواسط شبه جزيرة ايطالية . هذه القبائل كانت نسية لليونانيين ، ولكنها عرفت باسم اللاتينيين من اسم السهل الذي سكنته . ثم انها عرفت فيما بعد باسم الرومان ايضاً نسبة الى مدينة رومية .

وقد استطاع ملوك الانروسكان الذين كانوا يحكمون شمالي ايطالية ان يتغلبوا على القبائل اللاتينية وان يحتلوا مدينة رومية ثم يحكموا تلك القبائل قرنين ونصف قرن من الدهر (٧٥٠ - ٥٠٠ ق.م) . ولكن في عام ٥٠٠ ق.م. استطاع الرومان ان يطردوا ملوك الانروسكان من رومية وان ينشئوا فيها جمهورية لهم . ثم اتسعت فتوح الرومان حتى اصبحت لهم امبرطورية مترامية الاطراف .

ومنذ نشأه الجمهورية الرومانية كان للشعب حق في انتخاب الحكومة ، وفي انتخاب قَبَلَمَين — نواب عن القبيلة Tribunes — يدافعون عن حقوقه . وقد كان هؤلاء الحق في نقض الاحكام التي تصدرها الحكومة حتى لو صدرت عن رئيس الحكومة نفسه . وهذا ما دعا الى اتساع فكرة الشورى عند الرومان و بثت عند المفكرين منهم نزعة الاشتغال بالتشريع .



يتناول تاريخ التشريع عند الرومان حقبة من الزمن تمتد ثلاثة عشر قرناً (٧٥٠ ق.م. - ٥٦٦ م) . ولقد استعار الرومان قوانين من الامم السابقة الا انهم هذبوا هذه القوانين وطابقوا بينها وبين احوالهم حتى بدت وكأنها رومانية خالصة

وبلغ التشريع القديم تضجعة في رومية ، قد وضع الرومان اعظم نظام تشريعي في العالم القديم كله . ويرجع سبب نفوذهم في التشريع الى انهم شادوا امبرطورية مترامية الاكفاف فكانوا محتاجين الى تشريع متعدد النواحي . ثم ان احتكاكهم بالامم المشرعة كاليونان والبابليين — لما فتحوا امبرطوريتهم الواسعة — مكّنهم من ان يجلّوا عبقريتهم في التراث

التشريعي للعالم وان يأخذوا منه احسنه . ويمتاز التشريع الروماني بانه عملي سهل التطبيق . والرومان هم الذين فصلوا نهائياً بين الوازع الديني والوازع المدني عند التشريع .

وبعد ان تخلص الرومان من ملوكهم (٥٠٠ ق.م) انتقل التشريع من الاشراف الى الشعب . ففي نحو عام ٤٥٠ ق.م. وضعت لجنة مؤلفة من عشرة قضاة مجموعاً من القوانين ليكون تشريعاً عاماً وخاصاً للرومانيين . ولقد دُون هذا التشريع على اثني عشر لوحاً من الشبه فكان ذلك اول تدوين للشرع الروماني . ومع ان هذه الألواح لم تصل الينا كلها ولا كان كل ما وصلنا الينا منها تاماً ، فاننا نرى فيها ضماناً للحرية والعدل ، اذا اصبح الشعب يستطيع الاطلاع على القوانين ويعرف طرق التقاضي فيطلب تطبيقها عند الحكم . على انه قد بقي في التشريع الروماني سيئات كالرق وسلطة الابوين المطلقة . من ذلك مثلاً « اذا باع الاب ابنه ثلاث مرات فان الابن يتحرر بعدها من السلطة الابوية ^(١) » .

ولما اتسعت الامبرطورية الرومانية نشأ فيها نوعان من التشريع . القانون المدني الخاص بالرومانيين ثم قانون الغرباء الذي كان رومانياً في اساسه ولكنه مستمد من مصادر اجنبية (او من عادات القبائل الابطالية القديمة على الاصح) ليطبق على الذين يسكنون الامبرطورية الرومانية من الغرباء اذا نشأ بينهم نزاع او اذا تنازع احدهم مع احد الرومانيين . ولقد اعتقد الرومان ان العادة الواحدة اذا كانت موجودة عند شعوب متعددة ، كان ذلك أدنى الى ان تكون صحيحة عادلة .

ولعل من ابرز خصائص التشريع الروماني شأة المشرعين في صفوف المفكرين ، وخصوصاً اولئك الذين اصبح التشريع صناعة لهم . ان التشريع لم يبق مسنداً الى سلطة الحاكمين الاستبدادية بل اصبح مستمداً من البحث العلمي والنظر في حاجات الناس . وكان في الرومان مشرّعون كبار اعظمهم غايوس . كان غايوس مشرعاً ومعلماً للتشريع ايضاً ترك لنا تأليف كثيراً اشتهرها كتاب *Instituts* الذي ألفه للطلاب (نحو ١٦٦ ق.م) . ويقول غايوس

(١) اللوح الرابع ، المادة الثالثة .

ان التشريع ثلاثة اقسام : قسم يتصل بالاشخاص (الاحوال الشخصية : الاب والاسرة والزوجة والأولاد) ، وقسم يتصل بالاشياء (كالوصايا والموارث) وقسم يتصل بالدعاوى (كالتوكيل مثلاً) .

وفي لبنان الأمبرطورية الرومانية ظهرت المسيحية (عام ٣٠ م) ، ولكنها لم تؤثر في التشريع إلا بعد ان كثرت اتباعها واعترف بها الامبرطور غالاريوس^(١) ديناً من اديان الامبرطورية الكثيرة (٣١١ م) . ولما ملك الامبرطور قسطنطين الأول المعروف بقسطنطين الاكبر (٣٠٦ — ٣٣٧ م) نقل العاصمة من رومية الى بيزنطيم التي سماها القسطنطينية باسمه (٣٢٤ م) ثم جعل النصرانية ديناً رسمياً للدولة . من ذلك الحين قوي اثر النصرانية في التشريع وخصوصاً في ما يتعلق بالزواج والطلاق والوصاية وفي سيطرة الكنيسة على اعمال الخير . فالزواج مثلاً أصبح رباطاً دينياً ، واصبح الارث لاولاد البنين والبنات على السواء بعد ان كان اولاد البنين يفضّلون على اولاد البنات . وكذلك أصبح تقسيم الارث يجري على النسق التالي : يرث في الدرجة الأولى عموماً فروع الميت (اولاده) ، فاذا قدوا فأصوله (آباؤه) ، فاذا قدوا فحاشيته (اخوته وامهامه واخواله) .

على ان التشريع عاد فانتقل ، منذ ايام غالاريوس ايضاً ، من يد الشعب الى ايدي الأباطرة ، ثم أصبح خاضعاً لرجال الدين الذين كثروا حول الأباطرة .

٣ — ان الأحداث التي اتت الامبرطورية الرومانية في مدى عشرة قرون جعلت احوالها السياسية والدينية تختلف وتتشعب . ولذلك رأينا الامبراطور قسطنطين الأول ينتقل الى بيزنطيم ، على خليج البوسفور ، ويحكم الامبرطورية منها ، بينما أصبحت رومية مركزاً ثانوياً لأدارة القسم الغربي من الامبرطورية فقط . وهكذا نجد ان الامبرطورية الرومانية قد انقسمت عملياً منذ ايام قسطنطين . وبعد نحو قرن من الزمن رأى الأميرطور ثيودوسيوس ان الامبرطورية الرومانية فضلاً جزاءً مستقلاً ، قسمها رسمياً (٣٩٥ م) بين ولديه . وهكذا ولدت الأمبرطورية التي عرفت باسم الامبرطورية البيزنطية نسبة الى بيزنطيم

(١) الامبرطور غالاريوس ، واسمه الكامل :

(القسطنطينية) أو باسم الامبرطورية الرومانية الشرقية ، اما العرب فعرفوا هذا الجزء الشرقى من الامبرطورية الرومانية باسم بلاد الروم . *

بعد ان مر نحو الف عام على وضع الألواح الاثني عشر (٤٥٠ ق.م) في رومية تبدلت الاحوال الاجتماعية في الامبرطورية الرومانية ، واصبح جانب كبير من القوانين لا يتفق مع مقتضيات الزمن ، كما استجدت امور اقتضت قوانين جديدة . فلما جاء الامبرطور يوستينانوس الاول البيزنطي (٥٢٧ - ٥٦٥ م) عين لجنة من الاساتذة والحلمين لاستخراج مجموع جديد مما احتوت عليه المجاميع القديمة منذ ايام الألواح الاثني عشر . وفي مدى ست سنوات آتمت اللجنة مهمتها واستخرجت من الوف القوانين « شريعة » موحدة . ولكن كان ثمة ايضا اجتهادات ثمينة للقضاة ، إلا أنها مطولة ، فألف يوستيناسيوس لجنة ثانية خلصت هذه الاجتهادات وسمتها المدونة . ثم بدا له ايضا ان يكون هنالك كتاب يعرف الطلاب باسرار صناعة القضاء او المحاماة فعمل على ايجاد « الاحكام » ^(١) . وكذلك وجد انه لا يزال ينقص هذه المجاميع أحكام لم يسنها القدماء فاصدر مراسيم تكمم هذا النقص جمعت باسم Novels .

فشريعة يوستينانوس اذن جمعت دساتير الباطرة السابقين وآراء المشرعين والفقهاء ثم نظرت في تبدل الاحوال فسنت قوانين جديدة وألفت ما بطل حكمه بمرور الزمن ، فكانت — من اجل ذلك — آخر أدوار النضج في التشريع الروماني . ولقد كان لهذه « الشريعة » اثر عظيم في التشريع الاوروبي اللاحق ، وخصوصاً في البلاد التي كانت خاضعة للامبرطورية البيزنطية .



الشرع العربي في العصر الجاهلي والتشريع في الاسلام



بلاد العرب شبه جزيرة واسعة جداً في غربي آسية ضاع اكثر تاريخها القديم ، وخصوصاً تاريخ الجزء الشمالي منها. واذا نحن نظرنا الى تطور اللغة العربية والادب العربي ادر كنا ان هذا التطور لم يكن بداية ، وانما كان ذروة لحضارة ازدهرت في بلاد العرب ثم اضمحلت هي وبقي هو شاهداً عليها . اما حضارة جنوبي بلاد العرب — في اليمن — فقد اضمحلت الصلة بينها وبين عرب الشمال منذ عهد بعيد الا قليلاً . واما الثقافة العربية التي استمرت من المصور القديمة الى المصور الوسطى الى اليوم فهي ثقافة شمالي بلاد العرب ، تلك الثقافة التي تتمثل في اللغة والادب وفي بعض المثل العليا والعادات الاجتماعية وفي الشعور القومي وفي الاسلام .

ويكاد تاريخ شمالي بلاد العرب لا يرقى الا ابعد من قرن واحد قبل ظهور الاسلام (٥٠٠ — ٦١٢ م) تلك الحقبة التي تعرف في تاريخ العرب بالعصر الجاهلي . والاجماع واقع على ان الجاهلية هنا ليست من الجهل الذي هو ضد العلم بل من الجهل الذي هو ضد الحلم . ان العادات التي سادت في ذلك العصر من الثأر والنزوة والعصية الجارحة وواد الاولاد وشرب الخمر ولعيب القهار وتبرج النساء هي التي اوجبت هذه التسمية التي اطلقها القرآن الكريم على العصر الذي نالجه ^(١) .

كانت الحياة في الجاهلية نوعين : حياة بدوية وحياة حضرية ، ولكن العادات التي سادت في البدو وفي القرى (المدن) كانت متشابهة .

(١) يظنون باقة غير الحق ظن الجاهلية الاولى (٣ آل عمران : ١٥٤) — أصعكم الجاهلية يغيثون ، ومن اصدق من الله حكماً ؟ (٦ المائدة : ٥٠) — ولا تبرجن تبرج الجاهلية الاولى (٣٣ الاحزاب : ٣٣) — اذ جعل الذين كفروا في قلوبهم الحمية حية الجاهلية (٤٨ الفتح : ٢٦) .

بنيت الحياة الجاهلية — في البدو والقرى معاً — على العصبية القبلية ، اذ كان النسب هو الجامع بين الافراد والاسر في الدرجة الاولى . على انه كان هنالك امور تجمع بين الافراد غير عصبية النسب . من هذه الحلف وهو نوعان : حلف بين القبائل ، وهو يشبه المهادنات اليوم — ولا شأن لنا به لانه امر سياسي — ثم حلف الاشخاص اي انهاء فرد الى غير اسرته او قبيلته على شروط معينة . ثم كان هنالك الاستلحاق اي ان يلحق شخص نسبه باسرة غير اسرته ، ثم التبني بم الولاء ، وذلك ان يكون الفرد عبداً لاسرة او لقبيلة فتعته فيصبح مولاهما ويكون الولاء له بمنزلة القرابة . وكما كان يحوز للقبيلة ان تلحق بنسبها من ليس منها فكذلك كانت « تغلس » احياناً من كان منها اذا خرج على امر القبيلة فتبرأ منه ويصبح كأنه اجنبي . ويسمى الذي خلعت قبيلته انطليخ او المخلوع .

هذا في القرابة . اما في غير القرابة فهناك « جوامع » بين الافراد ، منها المبرر فطري البدوي ان يحجز من نزل بقربه او اسنجر به ولو أدى ذلك الى القتال . ثم هنالك المرفاء وذلك ان يحافظ البدوي على اليهود وان يدافع عن كل شيء ائتمنه عليه آخرون . وهنالك ايضا الفبة وذلك ان يسرع البدوي لنصرة من يطلب معونته .

اما الربى عند البدو وصلته بحياتهم الاجتماعية فبحسب حاجتها الى عرض موجز هنا . كان العرب في الجاهلية على القطرة يقتدون بوجود الله ولكن لا يؤمنون بحياة بعد الموت ولا يقومون بعبادات معينة . اما الاوثان والاصنام التي كثرت في اواخر العصر الجاهلي فهي دخيلة على العرب . وكذلك كان تمت جوال يهودية ونصرانية يسيرة متفرقة في اطراف بلاد العرب . على اننا اذا تأمانا حياة العرب الاجتماعية الاولى لم نزل هذه الاديان كلها اترأ ظاهراً حاسماً . ولم يكن للعرب حياة دينية على ما نعرف من تاريخ الامم المتدنية .

اما الذي كان يقوم عند الجاهليين مقام الدين عندنا فهو فكرة « بر » . والبر في الاصل معناه الوفاء للاسرة بالطاعة لها واحترام افرادها والتقيد بأرائها . ثم اتسع معنى البر حتى اصبح الوفاء للقبيلة . ولما جاء الاسلام كان معنى البر قد اصبح مرادفاً للحقيقة المقصودة من الدين وللتقوى الصحيحة . بدنا على ذلك كله قول زهير بن ابي سلمى في الجاهلية :

ومن يوفد لا يذمم ، ومن يهتد قلبه
إلى مطمئن السير لا يتجمجم .

أوقول لبيد بن ربيعة العامري :

وما البر إلا مضمرات من التقى

وكذلك قول القرآن الكريم (١٢ البقرة : ١٧٧) : « ليس البر أن تولوا وجوهكم قبلَ المشرق والمغرب ، ولكن البر من آمن بالله واليوم الآخر والملائكة والكتاب والنبين وآتى المال على حبه ذوى القربى واليتامى والمساكين وابن السبيل والسائلين وفي الرقاب وأقام الصلاة وآتى الزكاة والشؤفون بهدم إذا عاهدوا والصابرين في البأساء والضراء وحين البأس . أولئك الذين صدقوا وأولئك هم المتقون » ، يدلنا على أن البر هو « جميع » ما قصده من كلمة « دين » . فالبر في الجاهلية أذن كان القساوون الاخلاقي الذي يحدد صلات الفرد بأسرته ثم بقيته . واخيراً اكتسب « البر » معنى دينياً مطلقاً يتعلق بسلوك الانسان الشخصي من غير تفيد عبادات مفروضة .



يبدو انه كان في اليمن قوانين نظم تزوون التملك للأراضي والبيوت . اما شمالي بلاد العرب فلم يكن فيها تشريع بالمعنى الذي عرفناه عند البابليين واليونان والرومان مثلاً ، ولكن كان فيها عادات يحكم الحاكمون بها . اما العدل في البادية فكان ممثلاً في قول الشاعر :

فان الحق مقطعه ثلاث :
يمين او جلاء او نِفَارُ

فاليمين كانت تطلب من المتهم اذا لم يستطع المدعي ان يقيم البينة . فاذا حلف المتهم اليمين برئت ساحته . اما الجلاء فهو ترك الوطن والابتعاد عن مكان النعمة خوفاً من انتقام الجيران الاقرباء . واما النِفَار فهو اللجوء الى القتال لتبرير وجهة النظر بالقوة .

ومع هذا كله فالبدو كانوا أهل سرى يشاور بعضهم بعضاً ، لأن العرب (البدو) كما يقول ابن خلدون « أصعب الأمم اقياداً لتيرهم » . وقلما كانت القسائل تقطع في امر قبل أن تستشير فيه شيوخها واهل الحكمة فيها . حتى ان قريشاً كان لهم دار بجانب الكعبة اسمها « دار الندوة » يجتمع فيها كبارهم للمشاورة ، ولا يدخلها الا من بلغ الاربعين .

وكان العرب في الجاهلية يتقاسمون الى وجهاتهم وعقدوهم من اشهر هؤلاء الذين كان يتقاضى الناس اليهم حاجب بن زُرارة والاقرع بن حابس وهاشم بن عبد مناف وعبد المطلب ابن هاشم وأكثم بن صيفي وسواهم . وربما احتكم المتخاصمون الى الكهان والعرافين ايضا . وحرص العرب على ألا يظلم أحد منهم ثم لا يجد نصيراً ، فكانوا يتحالفون على رد الظالم (اذا ظلم رجل وعجز عن اخذ حقه اخذوا له حقه من خصمه) . ولقد عقد اهل مكة مثلاً حلف الفضول ، اذ تحالف بنو هاشم وبنو زهرة وبنو التيم عند عبدالله بن جدعان على دفع الظلم واخذ الحق من الظالم للظالم . وهذا يشبه محاكم الاستئناف عندنا .

على انه لم يكن للعرب في الجاهلية قوة تنفيذ موحدة معترف لها بالسلطة . فالتنفيذ كان يقع إما بالتراضي بين اصحاب الملاقة او من طريق الثأر الشخصي . وغاية ما كانت تستطيع القبيلة فعله اذا خرج فرد منها على ارادتها ان تمخله . وفي ما يلي بعض الاحوال التشريعية .

(أ) القود والدية ، والثأر :

اذا قتل شخص شخصاً آخر وقعت أربعة الاخذ بتأر المقتول على اقرب الناس اليه نسباً . وتتخذ القضية اذا كان القتلى والمقتول من قبيلتين اثنتين . في تلك الحال كان يجوز لقبيلة المقتول ان تطلب تسليم القتلى لتهديده بالمقتول (بقتله) . ولكن قلما قبلت قبيلة بالقود ، لأنه كان معد عاراً وعجزاً . حيث يحدث احد شيئين : اما أن تراضى القبيلتان على دية . او ان تتور بينهما حرب طويلة كحرب البسوس او حرب داحس والغبراء .

(ب) الزواج :

وكان في الجاهلية انواع من الزواج كزواج المهر ، وهو الزواج المألوف عندنا . على ان المهر كان يأخذه الاب . ثم لم يكن رضى الفتاة شرطاً في هذا الزواج . ثم هنالك زواج الاستبضاع ، وذلك ان يطلب الرجل نسلًا شريعاً او قوباً فيشير على امرأته بالذهاب الى رعيه مشهور تحمل منه . وكان هنالك ايضا المتعة او الزواج الموقت . وربما خطف الرجل فتاة فكان الخطف مهراً لها وصح بذلك عندهم زواجا بالخطف . وكذلك كان تمت زواجات الرابات

ومن نساء كن يتزين للرجال ، ولكن لمدى سيرتهم ، فإذا اتفق ان حملت واحدة منهن ألحقت ولدها بمن تشاء من كان يزورها . أو ألحق الولد بأقرب أولئك له شبهاً . وكان الرجل يتزوج ما يشاء من النساء ولو بلغن مئات .

وكان أولياء الميت يرثون نساءه . وأشهر امثلة هذا الباب الزواج الذي سماه القرآن الكريم زواج المقت^(١) ، وذلك اذا توفي رجل وترك نسوة بعده كان لابنائه ان يتزوجوهن (على شرط الا يتزوج احداهن امه التي ولدته) . وربما جاء قريب البيت واخذ امرأة الميت فتزوجها هو (بلا مهر) او زوجها نفسه واخذ منه مهرها . او ربما عضلها (منعها الزواج) حتى يرثها هو اذا ماتت .

(و) الارث :

« وكانوا في الجاهلية^(٢) لا يرثون النساء ولا الصغير وان كان ذكراً ، وإنما يرثون الرجال الكبار . وكانوا يقولون : لا يُعطى الامن قاتل على ظهور الخيل وحاز الغنيمة » . وكان الابن المتبني يرث والحليف يرث ايضاً . وكان الرجل يوصي بماله لمن يشاء او يحرم احد ابنائه من الارث اذا شاء .



وكانت عقوبة التشريع قد دخلت بعد الرومان ، فلما جاء الاسلام طلع المسلمون على العالم بتشريع لا يقل في كثير من نواحيه عن التشريع الروماني ، بينما كان يفوقه من الناحية الانسانية . وبما ان الكلام قد كثر في صلة التشريع الاسلامي بالتشريع الروماني ، والقوم بين متبث وناف ، فانه يحسن بنا هنا ان نجلو هذه النقطة .

شأ التشريع في الاسلام نشأة عربية اسلامية محضاً ، إذ ابعث من حاجات المسلمين المستجدة . ويجدر بنا هنا ان نعرف عدداً من اوجه الخلاف التي تحيل ان يكون التشريع الاسلامي قد اخذ عن التشريع الروماني^(٣) :

(١) ولا تتكحراً ما تكحراً أبائكم من النساء الا ما قد سبق . انه كان فاحشة ومقتواً وساء سبيلاً (٤ النساء : ٣٤) .

(٢) أسباب التنول لليوناني يوري ص ١٠٦ ، راجع ص ١١٠ .

(٣) سبط الدكتور صهي المحمدي طبعة للتشريع في الاسلام ، (ص ٢٢٥ - ٢٣٥) القول في هذه الناحية سبطاً واما .

ان العنصر الانساني في التشريع الاسلامي ابرز منه في التشريع الروماني . والتشريع الاسلامي نفسه اقل تعقيداً ، وان كان اقل شمولاً وتنسيقاً . ثم هنالك فروق مادية اساسية بين التشريعين في الزواج والتجارة . وكذلك التشريع في الاسلام جزء من الاسلام نفسه ، بينما الرومان قد فصلوا بين الاحكام الدينية والاحكام الدنيوية . ولقد كان المسلمون يعتقدون ان الرومان اهل وثنية ، فلم يكن من المعقول ان يقلدوهم في التشريع الذي كان للمسلمين دستور حياتهم ، وكان الوازع فيه — حتى حينما يتناول ذلك التشريع الامور الدنيوية — دينياً إلهياً . على انه يمكننا ان نرد اكثر اوجه الشبه بين هذين التشريعين الى امرين اثنين عامتين في الحضارات كلها . فاما اول ذينك الامرين فتشابه حاجات البشر في بيئاتهم المختلفة ، وتشابه الحاجة يدعو الى التشابه في التشريع . واما ثاني الامرين فهو ان الحضارة العربية قد خلفت الحضارة الرومانية في الشرق وفي الغرب ، فنأثر المشركون المسلمون بعوامل البيئة التي كان التشريع الروماني قد تأثر بها من قبل . ولقد كان المسلمون في جميع اتناجهم الثقافي والاجتماعي والادبي ينكبون طريق الوثنية ، فلم يأخذوا عن اليونان اخيلتهم في اصل العالم ، ولا نقلوا الى لغتهم إلياذة هوميروس ولا اقتبسوا اساليب حياة الامم السالفة ، ولا هم حاكوا شرائعها على الاخص لانهم كانوا موقنين ان شريعتهم التي جاء بها القرآن الكريم قد سحت كل شرعة سابقة .



أنى الاسلام بنظام شامل للحياة كلها . ولكنه اتى به مجزئاً في القرآن الكريم فافتضى ان يفصله محمد رسول الله صلى الله عليه وسلم في حديثه ، وأن سوبه كتب الفقه وتسقه . ولقد فصح الاسلام في التشريع باب الاجتهاد على مصراعيه وترك للعقل ان يستدرك كل ما لم يرد ذكره في القرآن او الحديث ، وهذا بين في حديث معاذ بن جبل لما استقضاه رسول الله على اليمين ، فقال له : « يا معاذ ، بم تحكم ؟ قال : بكتاب الله . قال فان لم تجد ؟ قال : فسنة رسول الله . قال فان لم تجد ؟ قال : اجتهد برأئي ! قال النبي صلى الله عليه وسلم : الحمد لله الذي وفق رسول الله لما يرضاه . »

ولما ولى عمر بن الخطاب ابا موسى الاشعري القضاء بالكوفة كتب له هذا الكتاب :
 « اما بعد فان القضاء فريضة محكمة وسنة متبعة فافهم إذا أدلي اليك ، فانه لا ينفع
 « تكلم بحق لا نفاذ له . وآس بين الناس في وجهك ومجلسك وعدلك حتى لا يطع شريف
 « في حيفك ولا يئأس ضعيف من عدلك . اليانة على من ادعى واليمين على من أنكر ،
 « والصلح جائز بين المسلمين ، الاً صلحاً احل حراماً او حرم حلالاً . ولا يمنك قضاء قضية
 « أمس فراجعت اليوم فيه عقلك وهديت فيه لرشدك ان ترجع الى الحق ، فان الحق قديم
 « ومراجعة الحق خير من التمادي في الباطل . الفهم في ما يتلجج في صدرك مما ليس في كتاب
 « ولا سنة ^(١) . ثم اعراف الامثال والاشباه وقس الامور بنظائرها ، واجعل لمن ادعى حقاً
 « غائباً او يدانة — امداً ينتهي اليه . فان احضر يمينته أخذت له بحقه وإلا استحلقت القضاء
 « عليه ، فان ذلك أنفى للشك وأجلى للمعى .

« المسلمون عدول بعضهم على بعض ، الاً مجلوداً في حد أو مجرى عليه شهادة زور ،
 « او ظنباً في نسب او ولاية ، فان الله عفا عن الأيمان وحرأ بالبينات ^(٢) . وإياك والقلق
 « والضجر والتأفف بالخصوم ، فان استقرار الحق في مواطن الحق يظلم الله به الأجر ويحسب به
 « الذكر ، والسلام . »

ومع ان التشريع في الإسلام قد نظر فعلاً الى جميع نواحي الحياة الاجتماعية فاحتاط
 للاحكام الشخصية والمالية واحكام السلم والحرب والسياسة والأدارة ، فانه ظل في اساسه تشريعاً
 دينياً وخصوصاً فيما يتعلق « بالوازع » او بالقوية على مخالفة احكام هذا التشريع . ان كل عمل
 باحكام هذا التشريع كان « حلالاً » بناب الإنسان عليه يوم القيامة ، وكل مخالفة كانت « حراماً »
 يعاقب المخالف عليها يوم القيامة . وهكذا يجب ان نفهم من كلمة « شرع » جميع الاحكام المتلفة
 بامور الدين وامور الدنيا معاً . والأمر المشروع هو الذي يحيزه الشرع او القانون او العرف ابضاً .

(١) كتاب : القرآن الكريم . سنة : حديث رسول الله واماله .

(٢) في اللغة على المناهب الاربية (١ : ١٩) : « فان الله تعالى تولى من الباد السرائر وستر عيبي الحدود
 الا بالبينات والايان » . وهناك اختلاف يسير في جمل اخر .

ولقد كان للتشريع في الاسلام غاية ذات اوجه متعددة . فمن اوجهها هذه ان يكون للتشريع فائدة اجتماعية عميقة . أجل ، ان الانسان ليس مقياس كل شيء ، ولكن الدين جاء لاساعده فيجب ان يكون التشريع سيلا من هذه السبل التي تؤدي ايضا الى هذا الاسعاد . والتشريع في الاسلام لم يكن قاسيا جامداً ، بل كان فيه مذهبٌ تدرأ عن الانسان الحدود ما امكن . وكذلك الحث على العفو في مواقف كثيرة عنصرٌ بارز في التشريع الديني والديني معاً بنصوص من القرآن الكريم .

ثم ان الاسلام رفع المقصود من يد الافراد موضع في يد الدولة وألقى التأثر وأثر الدين ، لأن حياة الانسان اثنان من كل شيء آخر ، وخصوصاً اذا كان الجرم قد وقع خطأ او اذا كانت البنات غير متوفرة ، او كانت التهمة لم تثبت على القطع . ولقد ابي العرب ان يقبلوا الشاء والابل دية لقتلهم في اول الامر ، وكان منهم من فضل ان يثار لاخيه ثم يرتد عن الاسلام ، في ايام الرسول ^(١) . ولكن التشريع المائل انصر في النهاية وأعاه على ذلك ما جاء به الاسلام من الايمان بالقضاء والقدر ، حتى عود المسلم احوال مصائب الدنيا كيلا نذهب نفسه حشرات في كل نازلة فيفقد القدرة على النهوض باعباء الحياة .

والاصطلاح الشرعي في الاسلام يحبل التغيير اذا تغيرت الامور الاجتماعية التي دعت اليها . حتى ما كان منها ألصق بالدين والعبادات قد خضع ايضاً لهذا المبدأ العظيم ، فهناك امور اقروها الاسلام في ايام الرسول صلى الله عليه وسلم وفي القرآن نفسه ثم نسخها او خفف منها او تشدد في تطبيقها حسب حاجة المسلمين او طاقهم وحجاً بأمثل الطرق في اصلاح امرهم . ثم اصبح ذلك قاعدة اساسية من قواعد التشريع في الاسلام : « لا يُنكر تغير الاحكام بتغير الزمان » ^(٢) . وبعدئذ جاءت المذاهب لتثبت ان اختلاف الاصقاع علة صحيحة لاختلاف الاحكام ايضاً .

(١) راجع الطبري ١ : ١٥١٦ ، البلاذري ٢١ : ٢١ ، اس هـ ٧٢٨ مرتين : وراجع فاج المروس : ٥ .

٤٤٩ ، ٤٥٠ .

(٢) المادة ٣٩ من مجلة الاحكام الشرعية ، راجع ٢٣ .

وفي التشريع الاسلامي مبدأ عظيم جداً هو ان التشريع لم يكنه منه هو الحاكم الذي ربما اتبع هواه في امر من الامور فزاد نصاً في الاحكام او حذف نصاً ، بل كان التشريع من هو العلماء ، وفضل ذلك على العدل واضح : ان العلماء يناقش بعضهم بعضاً ويناقشهم سوام ، فلا يثبت حكم من احكامهم الا بعد التمهيص وتمحيص العدل والانصاف والمنفعة والاصلاح . ثم ان التشريع الفردي يكون ادنى الى الاستبداد ، بل هو في الحقيقة صنو الاستبداد . ولقد كان على الدولة أن تنفذ ما يشرعه العلماء على انه جزء من الدين ، واستمرت الحال كذلك حتى الفتح العثماني للبلاد العريضة سنة ٩٢٢ هـ (عام ١٥١٦ م) . ولقد اتفق ان شرع الخلفاء الاولون على الاخص شيئاً من الاحكام ، ولكنهم لم يفعلوا ذلك لانهم حكام لهم على الناس حق الطاعة ، بل لانهم كانوا علماء او فقهاء كعربن الخطاب او عربن عبدالرز ، وكانوا يستشيرون ايضاً علماء ايامهم وفقهاءها .



والاسلام قد طوى التشريع كله في الدين ، بل انه جعل سلوك الانسان جميعه جزءاً من الاعمال الدينية ولكن على درجات مختلفة . وأعمال الانسان حسب صلتها بالدين اسواع منها :

الفرض والواجب : ما يثاب الانسان على فعله ويعاقب على تركه .

المباح او المستحب : ما لا ثواب ولا عقاب في فعله او تركه .

المكروه : ما يثاب الانسان على تركه ولا يعاقب على فعله .

الحرام : ما يثاب الانسان على تركه ويعاقب على فعله .

وهكذا يكون الاسلام قد رسم خطأ بين التشريع الدنيوي والتشريع الديني ، او بين الاعمال الدينية والاعمال الدنيوية على الاصح . ولكنه ترك هذه الاعمال جميعها ضمن نطاق الدين .

اما اذا نظرنا الى النشاط الاجتماعي للانسان فانا نجد اربعة اقسام :

١ — العبادات ، وهي الصلاة والصيام والحج والزكاة والصدقة الخ . ومع ان المراد الاول بالعبادات ان تكون مؤدية الى سعادة الآخرة ، وانها اتصال شخصي بين الفرد وخالقه فان فيها عنصراً اجتماعياً كصلاة الجمعة وصلاة الجمعة والميدين او صيام رمضان في المصر الكبير او اجتماع المسلمين في الحج من جميع اقطار العالم . اما الزكاة فهي مؤسسة اجتماعية لاريب في ذلك ، ولقد شرعت في الاسلام لنفي الفقر من البيئة الاسلامية وخلق نظام اقتصادي صحيح . والثواب والعقاب في العبادات راجع الى الله يوم القيامة ، إلا اذا خيف على النظام الاجتماعي من مخالفة امور الدين كاعلان الكفر والتمرض جهرًا للانبياء والزندقة ، فحينئذ يجعل الحاكم المسلم عقوبة ذلك في الدنيا . وتتراوح العقوبة في مثل هذه الاحوال بين التعذيب او التشهير وبين القتل .

٢ — المناكحات ، وهي الارباط بين الرجال والنساء بالزواج ، فانه ينشأ منها واجبات وحقوق لازمة ملزمة . ويدخل في المناكحات تعدد الزوجات والطلاق والحضانة والمدة والارث او كل ما يتعلق ببناء الاسرة وتشابك النسب . وهذه الامور تدعى في التشريع المدني الحديث « الاحوال الشخصية » .

٣ — المعامات ، وهي الصلات الناشئة بين الافراد من تعاونهم في المجتمع وعاقدهم بالبيع والشراء والاجارة والشركة والكفالة والاعارة . والمعاملات تدور عموماً حول الاموال (عيناً وبدلاً او بضاعة) . وهذه قد تلزم غير المتعاقدين فتمنع الورثة من الاستفادة من ارث مستغرق بالدين او تنقّص ارثهم بنسبة الدين فقط .

٤ — تعري المردود ، الحد عامة هو الخط الفاصل بين مساحتين . والحد في الدين هو ابعد ما اجازه الشرع ، فلقد اباح الشرع للانسان ان يتمتع بماله الذي كسبه لنفسه او ورثه او وهبه اياه انسان آخر او لقطه من الطريق ولم يظهر صاحبه بعد مدة معينة . كل هذا المجال الواسع في التمتع مباح للانسان ، ولكن اذا وصل الامر الى اموال الآخرين فقد وصل الى حد وضعه الله بين ما يجوز للفرد ان يتمتع به وبين ما لا يجوز له ان يتمتع به . فالسرقة هي حد بين اموالنا واموال الآخرين ، والزنا وقتل النفس بغير حق والسكر وقذف المحصنات كلها

حدود ، بل ان جميع ما شرعه الله لنا هو حدود نصبها لنا في الشرع وأمرنا بالآتي تنخطاها ، قال الله تعالى (٢ : ٢٢٩) : « ... تلك حدود الله فلا تمتدوها ، ومن يمتد حدود الله فاولئك هم الظالمون » . ولقد اراد الله تعالى منا احياناً ألاّ قرب هذه الحدود ، لأن القرب منها هو وقوع فيها او تمخط لها . قال تعالى (٢ : ١٨٧) « ... تلك حدود الله فلا تقربوها . كذلك يبين الله آياته للناس لعلهم يتقون » .

اما العقاب على تمخطي الحدود فراجع الى الله يوم القيامة ، قال الله تعالى (٤ : ١٤) : « ومن يعص الله ورسوله ونعمت حدوده يدخله باراً خالداً فيها ، وله عذاب مهين » . ولكن اشرار الناس عادة لا ينجرون بالعقاب المؤجل ، لذلك عجل الله العذاب لهؤلاء في الدنيا او جعله عذاباً في الدنيا وفي الآخرة ، قال تعالى (٤ : ٩٣) : « ومن يقتل مؤمناً متعمداً فجزاؤه جهنم خالداً فيها وغضب الله عليه ولعنه وأعدّ له عذاباً عظيماً » . وقال الله تعالى في سورة المائدة (٥ : ٣٣ او ٣٦) : « انما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون في الأرض فساداً ان يقتلوا او يصلبوا او تقطع ايديهم وارجلهم من خلاف ^(١) او يمهأوا من الأرض ، ذلك لهم خزي في الدنيا ، ولهم في الآخرة عذاب عظيم » .

وهذه الحدود في الأصل وضعية ، ولكن الأديان نبتهت لاهميتها في بناء المجتمع . ثم جاء التشريع الديني فاقصرها وجعل العقاب فيها وازعاً او زاجراً للآخرين عن ارتكاب مثلها ، او مانعاً لمركبها مرة عن العودة الى ارتكاب مثلها . ولم يحز الإسلام ان يكون هذا النوع من العقاب انتقاماً كالنكيل بالحرم او تعذيبه او ملاحقة اهله ، او جعل العقاب عسره اعظم مما يستوجبه الذنب .

(١) اليد اليمنى والرجل اليسرى او بالعكس ، ان قطع يد ورجل على هذه الصورة يسمع بالسيرة عن عكازة .
فانما قطعت اليد اليمنى والرجل اليمين او قطعت اليد اليسرى والرجل اليسرى امتنع ذلك .

مصادر التشريع في الاسلام

مصادر التشريع كثيرة ، وهي في الاسلام كذلك . ومن البديهي ألا تكون جميع مصادر التشريع على مستوى واحد من الاهمية . ولقد جعل فقهاء المسلمين مصادر التشريع الرئيسية اربعة : القرآن الكريم ثم الحديث الصحيح والسنة الثابتة ثم الاجماع ثم القياس ، وهم يسمونها الادلة الشرعية للاحكام الفقهية .

١ - القرآن الكريم :

القرآن الكريم هو مجموع السور التي أوحى بها الله تعالى الى محمد رسول الله 'منجمة' في ثلاث وعشرين سنة . ولقد كانت السور - وخصوصاً الكبرى منها - تنزل في أكثر الاحيان آيات متفرقة حسب الحاجة اليها ، سواء أكانت وعداً ووعداً أم قصصاً أم تشريعات . واهل الاسلام كلهم مجمعون على انه القرآن الكريم هو المصدر الاول للتشريع ، وانه تام كامل ، وان الفاظه واحكامه يجب ان تحمل على ظاهرها إلا اذا افضت عادة العرب في لغتهم بأو دل ذلك . وكلهم مجمعون أيضاً على انه في القرآن ناسخاً ومنسوخاً . والمنسوخ هو الآيات التي بطل حكمها او بطل لفظها . فمن الآيات التي نسخت حكماً ولكن لا تزال مدونة في المصحف : « يا ايها الذين آمنوا ، لا قريبوا الصلاة وانتم مسكرى حتى تعلموا ما تقولون ... » (سورة النساء ، الآية ٤٣) ، فانها نسخت بآية الاجتناب : « يا ايها الذين آمنوا ، انما الحمر والميسر والانصاب والازلام رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه امكفم فلعنوا . انما يريد الشيطان ان يوقع بينكم العداوة والبغضاء في الحمر والميسر وبصدكم عن ذكر الله وعن الصلاة ، فهل انتم منتهون ؟ (سورة المائدة ٩٠ وما بعدها) . وهنالك آيات نسخ لفظها من القرآن الكريم ولكن بقي حكمها ناجياً نحو رحم الشيخ والشيخة اذا زنيا ^(١) . واما ما بقي لفظه في القرآن ولكن نسخ حكمه فكثير ، منه الصلاة الى بيت المقدس والصفح عن الجاهلين ^(٢) .

(١) الناح والمسنوع لثيبا بوري ١٣ . (٢) الناح والمسنوخ لثيبا بوري ١٤ .

واكثر التشريع موجود في السور المدنية (اي التي نزلت في المدينة بعد الهجرة) لانها متأخرة في الزمن الى ما بعد انتشار الاسلام واتساع سلطانه وحاجة المسلمين الى التشريع . والتشريع يرد عموماً بجملاً في القرآن الكريم ، واما تفصيله وتفسيره فوارد في الحديث .

٢ — الحديث الصحيح والسنة الناجية :

الحديث هو الاقوال التي رويت عن محمد رسول الله مما لم يُعيّن انه وحي . والحديث بهذا المعنى قسمان : حديث قديمي ، وهو الحديث الذي يتضمن معنى الوحي ولكن ليس بقرآن ، ثم الحديث النبوي ، وهو حديث النبي العادي في مجالسه . واما السنة فهي الاعمال التي كان الرسول يقوم بها . وقد يقال لذلك كله « السنة » . اما على التخصيص فالحديث يتناول قول رسول الله ، واما السنة فهي فعل رسول الله .

ولقد روي عن الرسول صلى الله عليه وسلم احاديث وسنن كثيرة تبلغ ستائة الف عدداً ، وقيل سبعمائة وخمسون الفا^(١) ولكن الثابت منها أقل من ذلك كثيراً . قال ابن خلدون في المقدمة (ص ٤٤٤) : « واعلم ايضاً ان الأئمة المجتهدين تفاؤوا في الاكثار من هذه الصناعة والاقلال منها ، فابو حنيفة رضي الله تعالى عنه يقال بلغت روايته الى سبعة عشر حديثاً او نحوها . ومالك رحمه الله انما صح عنده ما في كتاب الموطأ وغابتها ثلاثمائة حديث . واحمد ابن حنبل رحمه الله تعالى في مسنده خمسون الف حديث » .

وفي الحديث ، كما في القرآن الكريم ، ناسخ ومنسوخ . ومعرفة الناسخ والمنسوخ من اهم علوم الحديث واصعبها ... فالسنة مختلفة الطرق في الثبوت ، وتعارض في الاكثر احكامها فتحتاج الى الترجيح وهو يختلف ايضاً^(٢) .

والذي ثبت من اقوال الرسول وافصاله عند جمهور المسلمين يسمى الحديث الصحيح والسنة الناجية وهو مجموع في كتب متعددة ، اعلاها رتبة مسند الامام محمد بن اسماعيل البخاري

(١) العدة على المذهب الاربعة ٣٤٤ : ١

(٢) راجع مقدمة ابن خلدون ، ٤٤٠ ، ٤٤١ و ٤٤٢

(ت ٢٥٦ = ٨٧٠ م). والبخاري امام المحدثين في عصره ومسند يعرف باسم «صحيح البخاري» خرج فيه احاديث السنة على ابوابها (موضوعاتها المختلفة) واعتمد من هذه الاحاديث ما اجمع عليه اهل الحجاز والعراق والشام دون ما اختلفوا فيه، وكرر الاحاديث يسوقها في كل باب بمعنى ذلك الباب الذي تضمنه الحديث فتكررت لذلك احاديثه. ويقال انها بلغت تسعة آلاف حديث مع المتكرر ونحو ستة آلاف او خمسة آلاف على الاصح مجرّدة من التكرار^(١). ثم جاء الامام مسلم بن الحجاج القشيري (ت ٢٦١ = ٨٧٥ م) رحمه الله فألف مسنده الصحيح هذا فيه حنو البخاري في نقل المأجمع عليه وحذف التكرار منها... ويؤبه على ابواب الفقه... ومع ذلك فلم يستوعب البخاري ومسلم الصحيح (من الحديث) كله، ولقد استدرك عليهما الناس في ذلك. ويعرف مسند البخاري ومسند مسلم باسم «الصحيحين» وصحيح مسلم اقرب تناولاً واسهل ترتيباً^(٢).

ويأتي بعد «الصحيحين» في المرتبة أربعة مجاميع تعرف بالسنن، هي سنن ابن ماجة (ت ٢٧٣ هـ) وسنن ابني داود (ت ٢٧٥ هـ) وجامع الترمذي (ت ٢٧٥ هـ) وسنن النسائي (ت نحو ٣٠٢ هـ). واصحاب هذه المصنفين قد قبلوا الاحاديث الصحيحة والتي هي ادنى رتبة ايضاً (أقل صحة) «اذ قصدوا ما نوفرت فيه شروط العمل، إما من الرتبة العالية في الاسانيد وهو الصحيح كما هو معروف وإما من الذي دونه من الحسن وغيره (من رتبة الحديث) ليكون ذلك اماماً للسنة والعمل»^(٣).

وكان مالك بن أنس (ت ١٧٩ هـ = ٧٩٥ م) قد كتب كتاب الموطأ وادّعى اصول الاحكام من الصحيح المنفق عليه ورتبه على ابواب الفقه من الصادات، وهنالك كتب احاديث آخر عند اهل السنة، مما لا يد في طبقة الكتب السنة المذكورة آتفاً، او السبعة على الاصح. وفي الحديث شرح لما في القرآن الكريم، وهنالك أحياناً زبادات من الاحكام

(١) مقدمة ابن خلدون، وجامع ٤٤٢. * كذا في الاصل والاصوب: سبعة آلاف.

(٢) مقدمة ابن خلدون، ٤٤٢، ٤٤٣.

(٣) مقدمة ابن خلدون ٤٤٢، ٤٤٣، ويظهر ان اسم ابن ماجة قد سقط من النسخة المطبوعة من المقدمة (بيروت ١٩٠٠).

لم ترد في القرآن كعدد الصلوات الخمس وترتيب أركانها او مقدار الزكاة .
ويشترط الشيعة في الحديث والسنة (وهم يسمونها الاخبار) ان يكون راويها من
آل البيت كعلي مثلاً ، ولا يقبلونها من غيرهم كعائشة مثلاً .



والقرآن الكريم ثم الحديث الصحيح والسنة الثابتة هما اعظم مصادر التشريع في
الاسلام ، وكل ما عداها تفريع منها او مبني عليها من قرب او من بعد ، ذلك « لأن
الشريعة إنما تؤخذ من الكتاب والسنة ^(١) » .

٣ - الاجماع :

في أيام الرسول كانت التشريع يؤخذ من الوحي على لسان الرسول ومن السنة ،
وكان الرسول يبين الاحكام وشرحها . ولم يكن ثمة حاجة الى مصدر آخر لا تشريع .
ولما توفي الرسول وانقطع الوحي لم يكن ثمة « رجل واحد » يستطيع ان يبت في
الاحكام كما كان يفعل محمد صلى الله عليه وسلم في حياته ، لمقامه من النبوة والرسالة ولتأبيده
بالوحي . من اجل ذلك اعتقد الصحابة ، بعد رسول الله ، أنهم اذا افتقدوا أمراً من امور
التشريع في القرآن او الحديث فلم يجدوه ثم اتفق عدد كبير منهم على قبول هذا الأمر من
الشرع او على رفضه كان ذلك ادنى الى الصواب من ان يتفرد بذلك شخص او اثنان او بضعة
نفر . وهكذا نشأ « الاجماع » ، واصبح المصدر الثالث من مصادر التشريع في الاسلام ، او
الدليل الشرعي الثالث من ادلة الاحكام كما يقول الفقهاء .

الاجماع بمعناه اللغوي هو اتفاق الناس عموماً على امر من الامور . ولكن الاجماع عند
اهل السنة هو اتفاق اهل الحل والعقد في زمن من الازمان على الامر الشرعي عن نظر
واجتهاد في الادلة . ويبني اتفاق هؤلاء عادة ، فيما يأخذون به من فعل او ترك ، على مشاهدتهم

(١) مقدمة ابن خلدون ٢٢٢ ، واجع ٤٤٥ سطر ١٩ وما بعده .

لاحوال من قبلهم في الحياة والمعاملات . ويبدو بصراحة ان اتفاق اهل الحل والعقد يمكن ان يكون قاصراً على قطر دون قطر ، ولكنه يصلح لأن يكون « سابقة » فيصح العمل به جميع الأقطار اذا كانت الحاجة اليه في تلك الأقطار ماسة .

واما عند الشيعة فالأجماع لا يقبل إلا من آكل البيت فقط ، او من المجتهدين اذا اشترك معهم الامام لأن الامام معصوم .



ويرى ابن خلدون في مقدمته (ص ٤٥٣ ، راجع ٤٤٦) ان الأجماع ينزل من حيث الأهمية والصحة في التشريع منزلة الكتاب والسنة ، لأن الصحابة لا يتفقون على حكم من غير دليل ثابت . نعم هم معروفون بالتقوى والتحري للحق ولمصلحة المسلمين ، ولأن مجموع الأمة لا يتفق على ضلال . من اجل ذلك « صار الاجماع دليلاً ثابتاً في الشرعيات » . ويبدو ان قوماً رفضوا الاجماع ، ولكن ابن خلدون عد ذلك شذوذاً منهم ، إذ ان الاجماع صحيح باتفاق الصحابة وجهود السلف من المسلمين .

٤ — القياس :

لما انقضى الصدر الاول من الاسلام ، ومضى اصحاب رسول الله الذين شهدوا معه انتشار الدعوة وسمعوا منه الحديث وعاشوا الاحوال التي قلب فيها المسلمون ، شهد التشريع في الاسلام تطوراً جديداً . واتخذت كانت مناحي الحياة قد تشعبت بعد ان اسقر العرب في الاقطار المفتوحة واتسع الصمران واستبحرت الحضارة مع قيام الدولة العباسية سنة ١٣٢ هـ (٧٤٩ م) . ولكن يظهر ان الطور الاجتماعي لا يعمل في جميع الاقطار على ويرة واحدة . وهكذا نشأ في الاسلام ، فيما يتعلق بالتشريع ، طريقتان : طريقة اهل الحديث وطريقة اهل الرأي . اما طريقة اهل الحديث فكانت تقوم على ان التشريع يجب ان بظل مستمداً من القرآن والسنة ، وكان اصحاب هذه الطريقة في الحجاز وامامهم مالك بن اس . واما طريقة اهل الرأي فكانت تقوم على ان تمت احوالاً تستجد للناس دائماً . وبما ان هذه الاحوال المسجدة لم

تسكن معروفة في أيام الرسول فإنه ليس في التشريع ما يوافقها . من أجل ذلك يجب ان
يُسْتَجَدَّ لها احكام جديدة . هذه الاحكام الجديدة يجب ان تُستَبَدَّ بالقياس .
واما القياس فقد قال فيه ابن خلدون (المقدمة ٤٥٣) :

« ثم نظرنا في طرق استدلال الصحابة والسلف بالكتاب والسنة فاذا هم يقيسون الاشياء
بالاشياء منها ويناضون الأمثال بالأمثال باجماع منهم وتسليم بعضهم لبعض في ذلك ، فان
كثيراً من الوقعات بعده صلوات الله وسلامه عليه لم تندرج في النصوص الثابتة فحاشوها
بما ثبت وألحقوها بما نص عليه بشروط في ذلك الألحاق تصح تلك المساواة بين الشبهين
او المثلين حتى يشلب على الظن ان حكم الله تعالى فيهما واحد . وصار ذلك دليلاً شرعياً باجماعهم
عليه ، وهو القياس » .

ويستشهدون للتشليل على القياس بتحريم المسكرات . ان « الخمر » محرمة نصاً في آيتي
الاجتناب والنهي ^(١) « يا ايها الذين آمنوا ، اتما الخمر والميسر والانصاب والازلام رجس من
عمل الشيطان فاجنّبوه لعلكم تفلحون . إنما يريد الشيطان ان يوقع بينكم العداوة والبغضاء
في الخمر والميسر ويصدكم عن الصلاة ، فهل انتم منهون ! » ولكن « النبيذ » غير مذكور
بلفظه في القرآن ولم يقع عليه التحريم الذي وقع على « الخمر » بلفظها .

هنا يلجأ الفقهاء الى القياس فيقولون : ان سبب تحريم الخمر الإسكار . وبما ان النبيذ
(والويسكي والكونياك الخ) شراب يسكر كالخمر فإنه محرم مثلها « بجامع علة الاسكار » .
وهذا هو القياس .

والعمل بالرأي في المعاملات خاصة ليس جديداً في الاسلام ، ولا هو متأخر عن عهد
الصحابة ولا عن عهد الرسول صلى الله عليه وسلم ولم ينشأ في خارج الحجاز ايضاً . فلقد رأينا ^(٢)
ان الرسول صلى الله عليه وسلم لما ارسل معاذاً بن جبل قاضياً على اليمن سمح له ان يحكم برأيه
(ان لم يكن في القرآن او في الحديث ما يوافق الاحوال التي تعرض عليه) . وكذلك لما كتب عمر

(١) سورة المائدة ٩٠ ، ٩١ (او ٩٣ - ٩٤ حسب الطبعات) .

(٢) داهع - ٣٩

ابن الخطاب الى ابي موسى الاشعري^(١) في الكوفة عهده الذي بسط له فيه اسس القضاء طلب منه ان « يتنهم » القضايا التي لا يحدها حكماً في القرآن ولا في الحديث .

وكان عباده بن مسعود من الذين يميلون الى القول بالرأي، فلما أرسله عمر بن الخطاب الى الكوفة قوي فيه هذا الميل له رأى في العراق من تبدل الاحوال^(٢).

اما الشخص الذي جعل من « الرأي » مذهباً في التشريع فهو ابو عثمان ربيعة بن ابي عبد الرحمن بن فروخ^(٣) الذي اخذ بالرأي حتى صار يعرف بـ « ربيعة الرأي » . وتكاد المصادر لا تشير اليه الا بـ « ربيعة هذا » .

كان ربيعة الرأي محدثاً روى عن اس بن مالك^(٤) ومهر في الرواية وفي الفقه حتى اصبح يقيه اهل المدينة، فزعم مالك بن انس واخذ عنه^(٥) . وكذلك اخذ عنه الازواجي^(٦) وابو حنيفة وسواهم .

وكان ربيعة الرأي معروفاً باصالة الرأي وقوة الحجة حتى ان عبد الواحد بن سليمان ابن عبد الملك بن مروان والي مكة والمدينة بشه في وفد سنة ١٢٩ هـ لناظره ابي حمزة الخارجي^(٧) وقد توفي ربيعة في سنة ١٣٦ للهجرة في المدينة^(٨) على الاصح او في الهاشمية بالعراق كما ذكر ابن خلكان^(٩) .



ويريد ابن خلدون ان يرثه تمسك الحجازيين بالحديث وأخذ العراقيين بالرأي

(١) راجع ص ٤٠

(٢) راجع ما بعد ، ص ٥٣

(٣) الطبري ٣ : ٢٥٠٦ و ٢٥٦٠ ، وميات الاعيان (دار الطباعة المصرية . القاهرة ١٢٧٥ هـ) ١ : ٢٥٧ .

(٤) الطبري ١ : ١١٣٩ و ١١٤٠ ، ١١٦٣ و ١٢٤٥ ، ١٢٩٠ .

(٥) وميات الاعيان ١ : ٢٥٧ .

(٦) الطبري ١ : ١١٣٩ و ١١٤٠ .

(٧) الطبري ٢ : ١٩٨١ - ١٩٨٢ .

(٨) الطبري ٣ : ٢٥٠٦ .

(٩) وميات الاعيان ١ : ٢٥٧ .

والقياس الى ان الحديث كان كثيراً شامساً محفوظاً في الحجاز لأنه ارض الدعوة الاسلامية و « لان المدنية دار الهجرة ومأوى الصحابة » . لذلك كان الحجازيون يحدون في ما يحفظونه من الحديث جميع ما يحتاجون اليه من احكام الشرع . اما اهل العراق فكان الحديث قليلاً بينهم فاحتاجوا الى الرأي والقياس ليستخرجوا بها ما يحتاجون اليه من الاحكام ^(١) .

ويبدو ان القضية لم تكن تتعلق بكثرة الحديث في الحجاز وقلته في العراق ، لاسيما وابن خلدون نفسه يذكر ان كثيرين من الصحابة انتقلوا من الحجاز الى العراق . ثم هو يذكر ايضاً ان ابا حنيفة ، امام اهل الرأي والقياس في العراق ، كان من كبار المجتهدين في علم الحديث . أضف الى ذلك كله ان مركز الحركة العلمية كان في العراق مما يدل على ان الحديث كان غير قليل هناك . ولكن القضية كانت متعلقاً بمبدأ شرعي مهم :

هل يكفي التشريع الذي حدث في ايام الرسول ليكون تشريعاً دائماً لجميع المصور والبلاد ، ام ان التشريع يجب ان يستمر (لأن احوال الاجتماع تتبدل كل يوم وتختلف بين مكان ومكان) حتى يكون لنا احكام جديدة للاحوال الجديدة ! ولقد اكتفى الحجازيون عملياً بما يحفظون من الحديث لاستنباط الاحكام الخاصة بهم لان الحدث كان في الحقيقة صورة للبيئة الحجازية ولاهليها الذين كانوا كلهم عرباً ، لهم اصل واحد وثقافة واحدة وميول متشابهة ، فكان من المقول ان يسد التشريع القديم حاجاتهم للاحكام الى حد كبير . ثم ان الحجاز لم يكن ارض حضارة مستبصرة فكانت حاجته الى التشريع محدودة . ومع ذلك كله فان الحجاز بين قبلوا ان يلبأوا الى القياس عند الضرورة ، مما يدل على ان التشريع القديم لم يكن وافيّاً حتى بحاجات الحجاز نفسه الى الاحكام ، لاستمرار التطور الاجتماعي فيه ايضاً .

اما حال العراق فكانت مخالفة لحال الحجاز . ان التشريع الأول في الاسلام — كما ورد في الحديث — لم يكن منذراً بحال اهل العراق . وكذلك كان العراق ، بخلاف الحجاز ،

ارض حضارة مستبحرة منذ اقدم الازمنة . فلما « ارسل عمرُ بن الخطاب عبد الله بن مسعود الى الكوفة — وكان عبد الله بن مسعود يميل الى الاجتهاد بالرأي — وجد فيها مرتعاً خصيباً نوى فيه هذا الميل (للاجتهاد بالرأي) وقوى عنده ملكة استنباط الاحكام ، لانه وجد بالعراق مسائل كثيرة لم يكن له بها عهد بالمدينة واحداً جزئية كانت تتجدد كل يوم ، فكان لا بد (له) من عرض هذه المسائل والاحداث على قواعد الشريعة لاستنباط الاحكام التي تناسبها . وقد سار على طريقته تلاميذه الذين تلقوا العلم عنه ، ثم من تلقى عنهم . فانتشر الاجتهاد بالرأي في العراق ومهر فيه علمائه ... ولهذا سمي علماء العراق اهل الرأي ^(١) .

ثم ان العراق قد عرف انواعاً مختلفة من التشريع منذ ايام حورابي المشرع السامي العظيم الى ايام الفرس واليونان فالسيزنطيين ورنه الرومان . وهناك أمر يجب ألا يغرب عن بالنا : ان العراق لما نشأ فيه القياس ، كان دولة ناشئة محتاجة الى ادارة مركزية وتنظيم اجتماعي والى حكم شعوب مختلفة الاجناس والثقافات والاديان والميول . وان المبدأ التشريعي الذي ادركه واضعو « مجلة الاحكام الشرعية » لما قالوا في المادة التاسعة والثلاثين : « لا بنكر خير الاحكام بتغير الزمان » ، ثم اقروه رسمياً منذ نحو ثمانين سنة (١٢٩٣ هـ) قد ادركه ابو حنيفة وعمل به شرعاً قبل ذلك بالف سنة او تزيد .

على انه كان لجمهور المسلمين من القياس مواقف مختلفة :

أ — الشيعة الامامية واتساع المذهب الظاهري من اهل السنة رفضوا القياس ولم يأخذوا به .

ب — اهل الحجاز من السنة تخرجوا من القياس فلم يماولوا به الا عند الضرورة القصوى .

ج — اهل العراق من السنة توسعوا في القياس كثيراً .

فالقياس اذن فن مستحدث في تاريخ التشريع الاسلامي ، وقد اجمع الصحابة على

محتته وضرورته ، لانه في الحقيقة من اعظم قواعد فن الفقه . ولقد رسخ القياس بين الحنفية حتى اصبح اصلاً للكثير من فروع مذهبهم ، فكانوا هم ، من اجل ذلك ، اهل النظر والبحث يأخذون بالاستدلال العقلي في التشريع ولا يرون ان التقليد ملزم لهم اذا لم يكن موافقاً لاحوال الناس او اذا كان بالامكان استنباط حكم اوفق .

ويظهر من بعض النصوص ان القياس والرأي شيء واحد ، بينما بعضها الآخر يوحى بان ثمة فرقاً كبيراً . هذا الفرق يمكن ان يوضع في التعبير التالي :

ان القياس هو استعمال الرأي في التشريع مع التقيد بطرق استدلال السلف المبنية على الكتاب والسنة واجماع الصحابة . اما « الرأي » فهو القياس المطلق من هذا القيد .



هذه هي المصادر الاساسية للتشريع في الاسلام ، او الادلة الشرعية الاربعة للاحكام . ولكن ثمة مصادر اقل اهمية ولكنها عناصر لا غنى عنها اذا اردنا ان نكون التشريع كاملاً مرناً ، واذا نحن اعتبرنا تبدل الاحوال والبيئات بتقلب الزمن واختلاف الاصقاع . من اجل ذلك لم يجد فقهاء المسلمين عامة ضيقاً في ان يأخذوا منها بعض ما يحتاجون اليه :

٥ - أعمال الصحابة :

الصحابة هم المسلمون الذين عاصروا الرسول صلى الله عليه وسلم . على ان بعض اصحاب السير لم يكتفوا بهذا التعريف ، بل قالوا ان المسلم لا يسمى صحابياً اذا عاصر الرسول فقط ، بل يجب ان يكون قد « صحبة » مدة طويلة واخذ عنه . واصحاب هذا الرأي على حق . والمقصود من قولنا « الصحابة » هنا هم هذه الطبقة التي لزمت الرسول وشهدت معه نشر الدعوة ومجالس الحديث وكانت قريبة منه تسمع اقواله وترى اعماله وتحضر مجالسه امثال ابي نكر وعمر وعثمان وعلي وعبدالله بن عباس وعبد الرحمن بن عوف وأنس بن مالك . وليس من الحق مثلاً ان عبد ابا خراش المذلي في الصحابة ، فانه لم يسلم إلا متأخراً ، ثم إنه اراد

ان يرى الرسول فوفد على المدينة يوم وفاة الرسول فوقف في الباب ورأى الرسول مسجى في فراشه ، مع ان بعض اصحاب السير قد عدوه في الصحابة .

واعمال الصحابة واقوالهم — اذا كانوا من اهل العلم والفتيا والكفاية — يجب ان تكون من مصادر التشريع بدليلين :

(أ) اننا فضلاً نتمد على الصحابة في رواية الحديث عن رسول الله فنتق بهم في ما رَوَوْهُ ، ثم نتمد عليهم ايضاً في تفسير القرآن وشرح احوال الحديث ، فهم عملياً مصدرنا الاول في «فهم التشريع» فيما يتعلق بالنصوص التي وردت في القرآن والحديث .

(ب) ثم ان الصحابة كانوا قرييين من رسول الله ومن نزول الوحي يشهدون الواقعات ويدركون معاني الوحي وكنه اعمال الرسول صلى الله عليه وسلم للايستهم لاحواله . فاذا اتفق ان قال صحابي بقول او عمل عملاً ، فان ذلك منه يمكن ان يكون حجة . والواقع اننا نجد ذلك كذلك ، فان الصحابة والتابعين ومن بعدهم ابغوا وجدوا ان بعض الاحكام يجب ان تتبدل لتبديل الزمن وحاجات الناس فبدلوها — مع انه قد ورد عليها نصوص في القرآن الكريم وفي الحديث ^(١) . من ذلك مثلاً ان القرآن الكريم قد نص على مستحقي الزكاة وعد فيهم « المؤلفة قلوبهم » ، « وللمؤلفة قلوبهم هم الذين كان النبي صلى الله عليه وسلم يعطيهم من الصدقات ليتألفهم على الاسلام لضعف ايمانهم او لدفع شرهم او لملو منزلتهم في قومهم . وعلى الرغم من ... النص القرآني الصريح فقد ألنى عمر بن الخطاب حصة المؤلفة قلوبهم وردم بقوله : — هذا شيء كان رسول الله يعطيكوه ليتألفكم على الاسلام . اما الآن فقد اعز الله الاسلام واغنى عنكم . فان ثبت على الاسلام (فذاك) وإلا فالسيف بيننا وبينكم . اننا لا نعطي على الاسلام شيئاً فمن شاء فليؤمن ومن شاء فليكفر » ^(٢) .

فاذا كنا قبل من الصحابي ان يبذل حكماً من الاحكام التي ورد فيها نص في القرآن

(١) عقد الدكتور محيى محصاني في كتابه فاسمة للتشريع صلا ما في هذا الموضع (ص ١٦٩ وما بعدها) واستشهد على ما ذهب اليه باستنادات وافية .

(٢) محصاني ١٧٨ - ١٧٩ .

الكريم او الحديث ، فاجدر بنا ان نقبل منه ، ومن غيره احياناً ، حكماً عاقلاً لم يرد عليه نص في مصادر التشريع الاولى .

ولقد اراد مالك بن انس ان يخص بهذا « المدرك من المدارك المعتبرة » (أعمال الصحابة) في التشريع اهل المدينة لانه رأى انهم فيما ينفسون ^(١) عليه من فعل او ترك متابعون لمن قبلهم ضرورة ، لديهم واقتنائهم ، وهكذا الى الجيل المباشرين لفعل النبي صلى الله عليه وسلم الآخذين ذلك عنه . وصار ذلك عنده من اصول الادلة الشرعية . وهذا طبعاً غير الاجماع ^(٢) . ومعنى ذلك ان اهل المدينة خاصة بقلد كل جيل منهم الجيل الذي سبقه حتى ينتهي بهم ذلك الى الجيل الذي عاصر الرسول ، فكأنهم كلهم يأخذون عن النبي صلى الله عليه وسلم .

٦ — الاجتهاد والتأويل :

يجب ان نفهم بالاجتهاد هنا « استنباط حكم جديد من نص قديم ، او ايجاد حكم مستأنف لحال مستجدة لم يرد فيها نص قط » . ان الازمنة تتبدل وحاجات الناس تتكاثر والاحوال تستجد والمصالح تتشابك ، فليس من المعقول ان يظل التشريع القديم وافياً للحكم في جميع الحالات المستجدة . فيجب اذن ان يتسع التشريع وان تتفرع اصوله وان يزداد فيه ، وهكذا نشأ الاجتهاد .

ولا ريب في ان للاجتهاد قواعد واسساً ، واول تلك الاسس « العلم » . اذ ان الاجتهاد يقتضي النظر في القرآن والحديث لمعرفة ما اذا كان حكم من الاحكام قد ورد فيها تصريحاً او تليحاً او انه لم يرد قط . وهذا يقتضي تأويل القرآن والحديث اي تفسيرهما تفسيراً يستخرج منهما المعاني المرسوحة والغايات المقصودة لا المعاني الصريحة والظاهرات الظاهرة فقط . وكذلك يجب على المجهد في الدين ان يكون عاقلاً أميناً واسع الاطلاع منهدداً به

(١) كذا في الاصل . ولها : يقيسون . وتملت هذه الكلمة في اللغة على المداها الارسة « يعون » ايضا . (٢٧ : الكلمة الاولى) .

(٢) مقدمة اس حلون ٤٤٧ .

بالتقوى ملماً بأمور كثيرة من أمور الحياة حتى يجوز له أن يحكم عقله في كتاب الله تعالى وفي حديث رسوله صلى الله عليه وسلم وإن يحمل الناس على عمل شيء أو تركه .

والناس حيال الأمور الدينية والشرعية قسماً كبيراً غير متساوين : ذوو فطرة فائقة وجهور غالب . فذوو الفطرة الفائقة يجوز لهم تأويل القرآن والحديث ، بل ذلك واجب عليهم لتفطن الأمور الدينية والشرعية تامة وإفية وضابطة لجميع حاجات الناس في سلوكهم الشخصي وفي معاملاتهم المتبادلة . وأما الجمهور الغالب فواجبهم اتباع ذوي الفطرة الفائقة أو « تقليدهم » في ما يعمل ذوو الفطرة الفائقة أو يقولون .

وُفتح باب الاجتهاد منذ صدر الإسلام وفي أيام الرسول نفسه على مصراعيه ، فأن رسول الله صلى الله عليه وسلم لما أرسل معاذ بن جبل قاضياً على اليمن أذن له أن يحكم برأيه في الأحوال التي لا يجد عليها نصاً في القرآن الكريم أو الحديث الشريف . وقد مر ذكر ذلك مفصلاً^(١) .

وكان من المنتظر أن يختلف الفقهاء في الأبواب التي اجتهدوا فيها لاختلاف مدارك الفقهاء أنفسهم واختلاف الأحوال التي دعت إلى اجتهدهم ، ولذلك قال عبد القادر السجستاني في كتابه « الفرق بين الفرق » (ص ١١ ، ١٢) أن فرق الفقهاء الذين اختلفوا في فروع الفقه مع انفاقهم في أصول الدين ... كلهم مصيبون . ولقد آثر أهل السنة بعد اضطراب العالم الإسلامي بالحروب وباستبداد الملوك وذهاب العلم وتفشي الجهل أنه يسر باب الاجتهاد وأن يكفي الناس بتقليد اصحاب المذاهب المشهورة كأبي حنيفة ومالك والشافعي وأحمد بن حنبل . على أن الشيعة كان لهم في ذلك رأي آخر . اسلم سكراب الاجتهاد مفتوحاً ، ولكنهم قهراً اجتهاد على طبقة من قهاتهم يسمونها « المجتهدين » . ويشترط في هؤلاء المجتهدين كفايات من العلم والفقه والتقوى والامانة والاختصاص والتفرض ، كما يشترط على جميع الشيعة أن يقلدوا هؤلاء المجتهدين . وقد يكون الشيعي متعلماً قصباً مختبراً ثم يوجبون عليه التقليد

لانه عاجز عن ان يطالع على ما شرع الأئمة والمجتهدون من قبله ، بخلاف المجتهد — الذي قد يكون اقل علماً دنيوياً منه — فانه يجتهد لانه منصرف الى هذا العمل مطّاع على كل تشريع واجتهاد سابق .

ولا ريب في ان ترك باب الاجتهاد مفتوحاً اجدى على التشريع من سده . ولكننا اذا ألقينا على هذا الامر نظرة فاحصة رأينا ان اهل السنة لم يسدوا باب الاجتهاد سداً محكماً ، اذ اجازوا القياس . والقياس في حقيقته « اسم » آخر للاجتهاد . وكذلك الشيعة فانهم لم يتركوا باب الاجتهاد مفتوحاً على مصراعيه ، بل قيدوه بشروط حكيمة . ثم ان المسلمين اليوم ، على اختلاف مذاهبهم ، يرون ضرورة الرجوع الى الاجتهاد العلمي في التشريع لانه « لا ينكر نفيير الاحكام بنفيير الازمان » .

٧ — العرف والعادة :

العُرف والعادة بمعنى (اي لها معنى واحد) . والمقصود بالعرف في التشريع ما اتفق اهل مجتمع من المجتمعات على التعامل به فيما بينهم . والعرف ، ويقال له « المعروف » ايضاً ، هو العمل الحسن والصنيع الجميل . وعلى ذلك قول الخطيب وهو شاعر مخضرم أدرك الجاهلية والاسلام :

من يفعل الخير لا يعدم جوازيه . لا يذهب العرف بين الله والناس

وكذلك قول زهير بن ابي سلمى الشاعر الجاهلي :

ومن يصنع المعروف في غير اهله يكن حمده ذماً عليه ويندم .

ولقد وردت كلمة العرف مرة واحدة في القرآن الكريم : « خذ العفو وامر بالعرف

وأعرض عن الجاهلین » . اما كلمة « معروف » فقد وردت للمعنى نفسه تسعا وثلاثين مرة اوضحها

لنا معنى قوله تعالى (٣١ لقمان : ١٧) : « يا بني ، أقم الصلاة وامر بالمعروف وانه عن

النكر واصبر على ما اصابك ، إن ذلك من عزم الامور » .

ومثل ذلك كلمة «دين»، فإن معناها «العادة» أيضاً. قال الشاعر يصف حاله وحال امرأته (ولم يكونا على وفاق):

تقول، إذا أدت لها وضيئي : أهذا دينه أبداً وديني ؟ ^(١)

فالمعرف والعادة إذن أقدم الشرائع . بل العادة أساس السلوك في كل مجتمع . ثم إن العادات تنشأ وتبطل بحسب الحاجات الاجتماعية . ويبدو لنا بوضوح أن التشريع ليس سوى تصنيف لتلك العادات ثم إثبات الحسن منها وإلحاح العمل بها مع شجب العادات السيئة والتواعد بالعقاب على استمرار الأخذ بها .

٨ — الخير الاجتماعي :

الفائدة القصوى من التشريع نفع الناس بالمحافظة على ارواحهم واعراضهم واموالهم ، ثم سهيل عاونهم في الحياة الدنيا ، مما يمكن ان يُسمى « الخير الاجتماعي » العام ، في مقابل ما يمكن ان يدعى « النفع الفردي » الشخصي . فالشرائع إذن وسيلة الى غايات ، لا غاية في نفسها : انها سبيل الى إقرار العدل بين الناس لأداة لاستبدادهم ، ثم هي مبنية على العقل والمنطق لا على الاستبداد والهوى .

إن الأحكام التي دونت في الشرائع كانت قواعد عامة فُرض فيها انها صالحة للأكثرية من اهل المجتمع الواحد . ولكن نبين في انهاء تطبيق تلك القواعد انها مضرّة بافراد قليلين او كثيرين من اهل ذلك المجتمع . وكذلك نبين ان قواعد وضعت من غير ان يكون واضعها قد احتاط للاحوال التي يمكن ان تتبدل بتبدل الزمن او للخصائص التي يمكن ان تجعل من القاعدة العامة اداة ظلم للمجتمع كله . من اجل ذلك لم يجر ان تقوم الشرائع على « العدل بين الناس » فقط ، بل على « الاحسان اليهم » أيضاً . لذلك نشأ الشذوذ عن القاعدة العامة احياناً عند تطبيق الاحكام . ولقد يبدو عند انعام النظر في القواعد الاجتماعية خاصة ان « الشذوذ » قد يكون صحيحاً كالتقاعدة نفسها ، وقد يكون بالاضافة الى حاله ما أصبح من القاعدة نفسها .

(١) الوصل حزام السرح . المحمود : كلما آتيت بعمل تأعت مي وقالت : آصح الخلاف لنا عادة ؟

من التواعد العامة وللقولة : « بيع المدوم »^(١) باطل ، (كبيع السمك في البحر كما تقول العامة مثلاً) ، وعلى هذا جرى التشريع الاسلامي . ولكن اتفق مرة ان تلف موسم الزيتون في التركستان فاقترح ابو حنيفة ان يبيع اصحاب الزيتون موسمه التالي سلفاً خوفاً من هلاكهم بمجاعة . اما تقدير ثمن ذلك الموسم التالي فكان يأخذ معدل لأثمان بضعة مواسم سابقة ثم جعله ثمناً تخمينياً ، على ان يكون ذلك كله بتراضي البائع والشاري على هذا الثمن ، سواء أزداد ربيع ذلك الموسم على المبلغ للدفع فعلاً ام نقص عنه ، وهذا هو مبدأ « الضمان » المعمول به اليوم . ومثل هذا ايضاً قضية دفع بدل الاجار سلفاً وتقديم سلفة للصناع والتسليف على القطن وغيره من الحاصلات . لقد ظهر هنا ان الشذوذ عن القاعدة ، حتى في الاحوال العادية ، كان « نافعاً » كالقاعدة نفسها او اشد نفعاً .

وبهذا المبدأ اخذ جميع الأئمة كثيراً او قليلاً . وزعيم هذا المذهب واكثر الأئمة توسعاً فيه هو ابو حنيفة ، وقد سماه اوسمائه ، بمعنى بذلك ان بعض ما تواضع عليه الناس في معاملاتهم قد يكون اقرب اليهم نفعاً من القاعدة العامة التي دونت في الشرع . فاستحسن هو ان يميل القاعدة العامة ويأخذ بما تواضع عليه الناس . ولم يباخر الامام مالك ، مع تشدده بالألأ ، بفني برأيه ، عن الاخذ بهذا المبدأ ، وقد سماه مبدأ المصالح المرستة .

ويدخل في هذا الباب اوسمساب . والاستصحاب كما عرفه ابن خلدون هو انما الناس على فعل امر او تركه مستثنين الى فعل من قلمهم^(٢) . وقد توسعت محله الاحكام الشرعية في الاستصحاب فنصته بمواد متعددة اشتهرها المادة الخامسة : « الاصل نفاء ما كان على ما كان » ، ثم المادة السادسة : « انما يترك القدم على قدميه » . ومعنى ذلك ان الامر

(١) راجع المصاحرات السرعة ٢١ ، ثم عبقورية العرب في الم والمادة المذكورة عمر مروح (دمشق

١٩٤٤) ص ١٤٣ .

(٢) المقدمة ٢٤٧ س .

النافع اذا جرت به العادة مدة طويلة اكتسب معنى الحق . فاذا اشتهر عن زيد انه يملك ارضاً وكان قد ملكها فعلا مدة طويلة ثم جاء عمرو ينازعه فيها ، فان الارض تبقى لزيد بالاستصحاب . والاستصحاب انواع متعددة ^(١) . وقد اوجز الدكتور صبحي الحمصاني هذه الانواع وضرب الامثلة عليها ^(٢) .



(١) راجع المحاضرات الشريفة للشيخ يوسف زحران ، بيروت ١٩٢٧ ، ص ٥٨ - ٧٠ .
(٢) طبعة التتريخ في الاسلام ، بيروت ١٣٦٥ - ١٩٤٦ ، ص ١٤٩ وما بعدها .

اللاعة المجتهدون

اصحاب المذاهب

الأمام في الفقه هو العالم الديني الذي يحسن فهم ما نص عليه الدين ثم تطبيق ما فهم على احوال الناس في حياتهم . فاذا كان بعض المسائل المنصوص عليها غامضاً شرحه وبينه ، واذا عرضت في بيته احوال لم يُنص عليها من قبل اعمل عقله واجال رأيه ثم « اجتهد » في تلك الاحوال المستجدة واستخرج لها احكاماً مواهقة للعقل غير مخالفة لاصول الدين . ولقد اجاز جميع المسلمين هذا النوع من « الاجتهاد » . على ان اهل السنة خاصة قد ارادوا ان يكتفي الناس باجتهاد العلماء المتقدمين وان يُسدَّ باب الاجتهاد بعد الأئمة الاربعة الذين اشتهرت مذاهبهم في الامصار : ابي حنيفة ومالك والشافعي واحمد بن حنبل . اما الشيعة فقد تركوا باب الاجتهاد مفتوحاً ولكن قصره على طبقة من الفقهاء عرفوا باسم المجتهدين^(١) .

واما كلمة امام عند الشيعة فانها تطلق على علي بن ابي طالب وعلى افراد من سله كان يجب ان يحكموا العالم الاسلامي مكان الخلفاء الراشدين والامويين والعباسيين .



والمنهموم من اصحاب المذاهب الاسلامية كثيرون . ولكن منهم من ضاعت مذاهبهم كالاوزاعي والطبري ، او اهل العمل بها كالمذهب الظاهري . ولقد بقي اربعة مذاهب فقط معترف بها عند اهل السنة وبضعة مذاهب شيعية معمول بها ، منها المذهب الاثني عشري والمذهب الزيدي ، ومنها المذهب الاسماعيلي والمذهب الدرزي .

١ - ابو حنيفة

ابو حنيفة صاحب المذهب الحنفي

ولد ابو حنيفة النعمان بن ثابت في الكوفة سنة ٨٠ للهجرة (عام ٦٩٩ م) وقد «تلقى العلم عن حماد بن ابي سليمان، وهذا تلقى عن ابراهيم الذهلي، وابراهيم اخذ عن علقمة بن قيس تلميذ عبدالله بن مسعود، وكان ابن مسعود يميل الى الاجتهاد بالرأي»^(١). وكذلك سمع ابو حنيفة من عبدالله بن الحارث وهو احد الصحابة، ومن مالك بن انس. واخذ الفقه عن نفر كثر منهم عطاء بن ابي رباح وعن نافع مولى عبدالله بن عمر وهو من كبار التابعين، وعن ربيعة الرأي. ولما مات حماد بن ابي سليمان (١٢٠ هـ) اخذ ابو حنيفة مكانه، فاجل الناس يسعون الفقه منه.

ويبدو ان هوى ابي حنيفة كان دائما مع الطويلين في ايام بني امية وفي ايام بني العباس، وهذا ما جعل الامويين خاصة يميلون عنه. واما دعوى المؤرخين بانه دعي — في ايام بني العباس — الى القضاء فلم يقبل وانه سجن على ذلك فأمور لا تزال تحتاج الى تحقيق كبير. وقد توفي ابو حنيفة في بغداد سنة ١٥٠ للهجرة (عام ٧٦٨ م) في الاغلب. والظاهر ان ابا حنيفة لم يستترك بعده تأليف، وان الذي نسب اليه من الكتب انما هو من عمل تلاميذه واتباعه.

وقد كان ابو حنيفة قليل الاعتماد على الحديث لا لقلة معرفته به — كما زعم بعضهم — ولكن لان رواية الحديث كانوا قد اقتصروا في ذلك حتى رَوَوْا ما لا يصدق العقل — من حيث عدد الاحادith ومن حيث الاحكام التي انطوت عليها. ولذلك كان ابو حنيفة لا يقبل حديثا الا بعد ان يستوثق من روايته ومن صحة انطباقه على ما ورد في القرآن الكريم وعلى ما يقبله العقل ويرضى به للنطق.

وهكذا كان مذهب ابي حنيفة يقوم على تعليم العقل وتعليم العامة. اما تحكيم العقل

فراجع الى ان الاحوال تتبدل بتبدل الازمان فيجب ان تتبدل الاحكام نفسها . ولذلك اوجد ابو حنيفة التمساه ، وذلك ان يحسن امراً لم يرد عليه نص ديني مخالف (كبيع السلم والاجارة) . واما تحكيم العادة فراجع الى ان التشريع اما يوضع لمصلحة الناس . فاذا كان الناس قد انفقوا في معاملاتهم على امر نافع لهم فيجب ان نقرهم عليه ولو جاءت بعض النصوص بخلافه . فالرأي والقياس والاستحسان اذن من ام دعائم للذهب الحنفي . ومن اجل هذه النظرة الصحيحة في التشريع والرأي الصائب والاحاطة بمحاجات المجتمع عند وضع الاحكام سمي ابو حنيفة « الامام الاعظم » .



وعاصر ابو حنيفة نمراً من كبار الفقهاء والمحدثين منهم جعفر الصادق ومالك بن انس وربيعة الرأي^(١) ، الذي اخذ ابو حنيفة عنه القول بالرأي في « فقه المعاملات » . اما الدستور الذي سار عليه ابو حنيفة في الفقه فقد وضعه هو لنفسه بنفسه ، قال :

« إني آخذ (في تقرير ما احتجج اليه) بما في كتاب الله ان وجدته فيه . فما لم أجده فيه اخذت (فيه) سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم والآثار الصحاح عنه (عليه السلام من تلك) التي فُتت سادس النقات . فاذا لم أجده في كتاب الله ولا في سنة رسوله صلى الله عليه وسلم اخذت (فيه) بقول اصحابه : آخذ قول من سُتت وادع قول من سُتت ثم لا اخرج من قولهم الى قول غيرهم . فاذا انشأ بي الامر الى ابراهيم النخعي والشامي والحسن البصري وابن سيرين وسعيد بن المسيب^(٢) ... فلي ان اجتهد كما اجتهدوا »^(٣) .

(١) راجع من ١٠

(٢) من الفقهاء ورواة الحديث .

(٣) راجع عقيدة العرب ، من ١٢١ - ١٢٣ .

٢ - مالك بن انس

مالك بن انس قتيبه اهل المدينة وصاحب المذهب المالكي .
ولد مالك في المدينة سنة ٩٧ للهجرة (٧١٥ م) في الاغلب ، وفيها قضى أكثر ايامه .
ولعله لم يخرج منها الا حاجاً الى مكة .

واخذ مالك قراءة القرآن عن ابي رُويم نافع بن عبد الرحمن (ت ١٦٩ او ١٥٩ هـ)
المقرئ المدني المشهور أحد القراء السبعة وامام اهل المدينة في ذلك ^(١) . وكذلك سمع الحديث
من كثيرين من شيوخ المدينة امثال نافع مولى عبدالله بن عمر (ت ١١٧ هـ) وابن شهاب
الزُّهري (ت ١٢٤ هـ) وابن ابي الزناد عبدالله بن ذكوان (ت ١٣١ هـ) ويحيى بن سعيد
ابن المسيب الانصاري (ت ١٤٣ هـ) وغيرهم حتى اصبح ثقة في الرواية وحجة في الفقه ، وحق
أمسى عالم المدينة وامامها وقتيها ومحدثها ^(٢) . وهكذا سار القول المشهور على اللسان :
« أيقنى ومالك في المدينة ؟ »

ومن اشهر شيوخ مالك بن انس ربيعة الرأي .

وتوفي مالك بن انس في المدينة سنة ١٧٩ للهجرة (٧٩٥ م) .

ولم يكن هوى مالك مع العباسيين ، فيقال انه كان يكثر من تحديث الناس بان طلاق
الذكره لا يقع . ففهم العباسيون من ذلك آتاه يُعرض ببيتهم (اي مبايعتهم بالخلافة) وانه
يرمز الى ان يترك اهل المدينة ليعة المنصور تم يبايعوا (بالخلافة) محمد بن عبدالله بن
الحسن المعروف بالنفس الزكية . ولقد اتفق ان محمد بن عبدالله بن الحسن هذا خرج على
المنصور ولكن قتل قرب المدينة سنة ١٤٥ للهجرة . وفي هذه السنة نفسها خرج ابراهيم بن
عبدالله اخو النفس الزكية ايضاً قُتل في معركة نشبت بينه وبين العباسيين قرب الصكوفة .
فلم يضع جعفر بن سليمان ، والي المدينة من قبل المنصور ، الفرصة بل دعا اليه مالكاً ثم جرّده
(من ثيابه) ومده (أرضاً) وضربه بالسياط . ومذّت يده حتى انحلت كنفه . قالوا :

(١) وميات الاعيان ٢ : ٢٢٢ ، ٢٢٣ .

(٢) راجع ايضاً طبعة التتبع للدكتور صبيح المصالي ٤٠٠ - ٤١ ، ص ٢ : ٢٠٦ .

فما زال مالكٌ بعد هذا الضرب في رقة من الناس وعلم من امره حتى كأنما كانت تلك السياط حلياً حلي بها .

وألف مالك كتاب « للموطأ » في الحديث وبناء على ابواب الفقه : كتاب الطهارة — كتاب الوضوء — كتاب الصلاة ... الخ . ولم يتشدد مالك في قبول الحديث كما كان يفعل ابو حنيفة ، الا انه لم يكن يروي الا عن اهل المدينة . ويعد الموطأ اول كتاب حديث وقته وصل إلينا ، اذا اعتبرنا ان نسبة كتاب المجموع الى يزيد بن علي غير صحيحة ^(١) .

ومع ان مالك بن انس اخذ الفقه عن ربيعة الرأي ^(٢) كأبي حنيفة فإنه لم يهتم على الرأي كأبي حنيفة ومقبل القياس او في اشء الاموال ضرورة . وقد كان مالك في اول امره يفتي احياناً برأيه ثم ترك ذلك وندم عليه . ويمكن ان يُحمل موقف مالك وموقف ابي حنيفة من الاعتماد على الحديث ومن الاخذ بالقياس في ما يلي :

(أ) كان مالك في المدينة ، وكان الحديث في المدينة معروفاً مشهوراً ، فوجد فيه مالك اموراً كثيرة هي مدار الاحكام والتشريع . ثم ان مالكاً قد زاد في مدارك الشرع مدركا آخر غير المدارك المعتبرة عند غيره من الفقهاء — كما ذكر ابن خلدون ^(٣) — وهو « عمل اهل المدينة » ، لانه رأى انهم يعيشون في البيئة التي عاش فيها رسول الله وانهم في اخذ بعضهم عن بعض كأنما كانوا يأخذون عن رسول الله صلى الله عليه وسلم .

(ب) كان الحديث وافياً بمحاجات اهل الحجاز لانهم كانوا اقل استغراقاً في الحضارة من اهل العراق ، وكان الحجازيون أكثر تجانساً في انسابهم وتقائهم وميولهم .

(م) كان العراق ارضاً عرفت التشريع والقوانين منذ ايام البابليين وعرفت منه انواعاً كثيرة لكثرة ما نشأ فيها من الامبرطوريات والدول ، بينما الحجاز كان لا يزال — من هذه الناحية — اقرب الى القطرة ، واميل الى البدواة كما يرى ابن خلدون .

(١) انظر ما بعد ، ص ٧٣ .

(٢) انظر ما قبل ، ص ٥١ .

(٣) المقدمة ص ٥٧ .

ومع هذا كله فإن الامام مالك بن انس لم يترك القياس جملة واحدة ، ولكنه سماه اسماءً مختلفة . فابن خلدون يرى ان اعتماد مالك على فهم اهل المدينة في التشريع لا يمكن ان يكون من باب الاجماع ولكنه ألقى ان يسى بالاستصحاب ^(١) ، اي استمرار الاخذ بما جرت العادة به ثم لم يحدث ما يوجب تغييره ^(٢) . وكذلك اتخذ مالك دليلاً شرعياً جديداً في التشريع للمعاملات (لا للعبادات) سماه لمصالح المرسلة اي انه بنى الاحكام الشرعية على مصالح الناس وما ينفعهم في حياتهم ثم عد الامر المعقول في المعاملات جائزاً في الشرع ^(٣) .

٣ - الشافعي

اتخذ الشافعي مذهباً وسطاً بين مالك وابي حنيفة .

محمد بن ادريس الشافعي حجازي الاصل من مكة ، ولكنه ولد في غزة من ارض فلسطين سنة ١٥٠ للهجرة (٧٦٧ م) . وتوفي ادريس الشافعي وعمر ابنه محمد سنتان ، فماتت به امه الى الحجاز فنشأ فيه يتيماً فقيراً .

اخذ الشافعي الحديث والفقه في مكة عن سُفيان بن عُيينة ومسلم بن خالد الزنجي ، وحفظ الموطن ثم رحل الى المدينة سنة ١٧٠ هـ (٧٨٦ م) وقرأ للموطأ على مالك نفسه . وظل الشافعي في المدينة ملازماً مكة حتى توفي مالك سنة ١٧٩ هـ .

وكذلك رحل الشافعي الى العراق ولقي اصحاب ابي حنيفة وأخذ عنهم . ثم كثر ترحاله بين مكة واليمن والعراق ومصر الى ان استقر بمصر عام ١٩٩ للهجرة (٨١٥ م) . وتوفي الشافعي في القسطنطينية (مصر) يوم الجمعة آخر رجب ٢٠٤ (٢٠ كانون الثاني ٨٢٠) .

والشافعي مؤلف بالملئى الصحيح ، فله كتاب الام في الفقه في سبعة اجزاء - وقد انكر بعضهم نسبته اليه . « وهو اول من كتب في اصول الفقه ، امل فيه رسالته المشهورة

(١) المقدمة ، ص ٤٤٧ .

(٢) راجع محضاني ١٥٠ .

(٣) راجع محضاني ١٤١ وما بعدها ، ١٧٠ وما بعدها .

(الرسالة في علم الأصول) تكلم فيها في شيء من الاوامر والنواهي والبيان والخبر والنسخ وحكم العلة للنصوص من القياس ^(١) .

ويقوم للمذهب الشافعي على التخير من المذهبين للمالك والحنفي ، اذ مجمع بين علم اهل الحديث وعلم اهل الرأي . ولكن الشافعي رد استسمانه الذي قال به ابو حنيفة واتقوا المطامع المرسدة التي قال بها الامام مالك . وفي مذهب الشافعي شيء من الجدل لانه احب ان يبيّن قضاياه على المنطق .

« وقد كان الشافعي في مبدأ أمره ' بعد من اتباع مالك لانه اخذ عنه مذهبه ... ولكن لما رحل الى العراق ، ودرس مذهب ابي حنيفة ومذهب اتباعه ورأى في العراق من الاحداث والقضايا ما لم يره في الحجاز ، استجدت له آراء تخالف آراءه الاولى للمالكية وتنفق وهذه الاحداث الجديدة وما ألقه الناس في بلاد العراق . ولهذا ألف مذهب القرم وخالف في كثير من مسائله مذهب استاذه الامام مالك ... وكذلك لما جاء الى مصر واستقر بها دون مذهبه الجديد ورجع عن بعض الاحكام التي كانت له في المذهب القديم . ويظهر لنا انه تأثر بالبيئة المصرية وما كان فيها من نظم وعادات خاصة ... فرجع عن بعض آرائه العراقية الى ما يخالفها من الاحكام » ^(٢) .

٤ — احمد بن حنبل

ان كثيرين من مؤرخي التشريع يعدون احمد بن حنبل ' محدثاً لا فقيهاً صاحب مذهب خاص .

ولد احمد بن حنبل في بغداد في ربيع الثاني سنة ١٦٤ (كانون الاول عام ٧٨٠) . وقد درس احمد بن حنبل الحديث في بغداد ثم بدأ ، نحو سنة ١٨٥ هـ ، اسفاره في طلب العلم فزار

(١) مقدمة ابن خلدون ٤٥٥ .

(٢) الفقه على المذاهب الاربعة ١ : ٣١ .

الحجاز واليمن وسورية وسمع من سفيان بن عيينة ، ولازم الشافعي مدة اقامة الشافعي في بغداد من سنة ١٩٥ الى سنة ١٩٧ للهجرة (٨١١ - ٨١٣ م) في الاغلب .

وقد الف احمد بن حنبل كتباً كثيراً اشتهرها المسند الكبير الذي يعرف بمسند احمد . وفي سنة ٢١٢ للهجرة (٨٢٧ م) اظهر للمأمون القول بخلق القرآن^(١) . وفي سنة ٢١٨ هـ امر بالمحنة ، وذلك بان يُمتحن كل قاض بذلك ، فاذا لم يقل بخلق القرآن أبعد عن مناصب الدولة . وهكذا امتحن المأمون خلقاً كثيراً من العلماء فقالوا كلهم بخلق القرآن رغبة او رهبة^(٢) الا احمد بن حنبل فإنه اصر على الانكار فشد في الحديد^(٣) .

والكلام على خلق القرآن موجز في ما يلي :

يرى النصارى من علماء الكلام ان العقل ليس حكماً في الامور الدينية وخصوصاً في العبادات ، وان النقل (الرواية عن رجال الدين) هو المصدر الحقيقي للاعتقاد والسلم . وهم يرون ايضاً ان القرآن الكريم كلام الله القديم وانه كان موجوداً بنصه منذ الازل ، ولكنه نزل متفرقاً حسب الحاجة ، ثم رتب بارشاد الرسول صلى الله عليه وسلم كما ينبغي وكما كان في الازل . اما المعتزلة ، وهم من علماء الكلام ايضاً ، فقد كانوا يجعلون العقل حكماً في كل شيء وكانوا اذا تعارض النقل والعقل ابعوا العقل . ويرى المعتزلة ابصاراً ان القرآن مخلوق ، اي انه لم يكن موجوداً منذ الازل ، بل ان آياته المختلفة قد نزلت بعد حوادث معينة اقتضتها . فالكلام المعلق بمركبة بدر (سورة آل عمران : ١٢٣) ووجد بعد معركة بدر (اي : خلق) ولم يكن موجوداً قبل ذلك .

وسجن الخليفة المتصم الامام احمد بن حنبل سنة ٢٢٠ للهجرة (٨٣٥ م) ، ولكن المتوكل اخرجه من السجن سنة ٢٢٧ هـ (٨٤٢ م) . ثم توفي احمد بن حنبل في بغداد في ١٢ ربيع الاول سنة ٢٤٢ هـ (اول آب ٨٥٥) .

(١) الطبري ٣ : ١٠٩٦ .

(٢) الطبري ٣ : ١١١٢ وما بعدها .

(٣) الطبري : ١١٢١ ، ١١٢٧ ، ١١٣١ .

وجميع مؤرخي التشريع للتقدمين قد عدوا احمد بن حنبل في رواية الحديث لا في الفقهاء الذين اوجدوا مذاهب^(١). ولكن ابن خلدون عده في اصحاب المذاهب الاربعة الذين وقف التقليد في الامصار عندهم ، وذكر انه من علية المحدثين ، ولكن الدين قلده قليلون « لبعده مذهب عن الاجتهاد ».. ثم ذكر ايضا أن « اصحابه اكثر الناس حفظاً للسنة ورواية الحديث »^(٢). وترك احمد بن حنبل « الرأي » ولم يلبأ الى القياس إلا اذا اضطر الى ذلك .



هذه هي المذاهب السنية الاربعة المعمول بها اليوم . ولقد كان ثمت مذاهب اخرى كذهب الاوزاعي وسفيان الثوري وابن ابي ليلى وابي نؤور والطبري ولكنها نسيت ، ثم مذهب اهل الظاهر وقد اهل العمل به^(٣) . وكذلك هنالك مذاهب اسلامية اصحابها من فقهاء الشيعة ، وهي ايضا كثيرة وستقتصر منها على اربعة ايضا . من هذه المذاهب : مذهب اهل الظاهر بان هما المذهب الجعفري والمذهب الزيدي ، ثم مذهب اهل باطنيان هما المذهب الاسماعيلي والمذهب الدرزي .

١ - المذهب الجعفري (الشيعي الاثنا عشري) :

سمي هذا المذهب باسم الامام جعفر الصادق (ت ١٤٨ هـ = ٧٦٥ م) سادس الأئمة الشيعة بعد علي بن ابي طالب كرم الله وجهه . وهو يسمى المذهب الاثني عشري ايضا لان اصحابه يقفون في تعداد الأئمة عند محمد بن الحسن العسكري المعروف بالمهدي المنتظر والذي غاب سنة ٢٦٠ هـ (٨٧٨ م) . وكان جعفر الصادق معاصراً لابن حنيفة وقد وقعت بينهما مناظرة فيما قيل . ونحن نلاحظ احيانا ان الخلاف بين المذهب الجعفري وللمذاهب السنية لا يزيد على اختلاف بين المذاهب السنية نفسها . على ان الخلاف الحقيقي بين اهل السنة وبين الشيعة في اصول الفقه وفروعه نشأ مع الزمن من الاعتبارات الفقهية التالية :

(١) راجع محضان ٤٩ وما بعدها ، ص ٢٣٥ - ٢٣٨ .

(٢) مقدمة ابن خلدون ٤٤٨

(٣) العرق بن العرق للفندادي ٢١ ، ١٨٩ ، مقدمة ابن خلدون ٤٤٦ - ٤٤٨ .

(أ) الإمامة - قال أهل السنة إن الخلافة أمر ديني محض ، وتكون بالانتخاب من المسلمين ، أيهم حاز الشروط^(١) ووقع عليه الإجماع جاز أن يكون خليفة . أما الشيعة فقالوا بأن الإمامة (الخلافة) أمر ديني لا يجوز أن يفوض إلى الناس بل يكون بالنص والتعيين ، إذ إن الرسول صلى الله عليه وسلم قد نص على أن تكون الإمامة في علي ثم في نسله من بعده . ثم إن كل امام ينص على الإمام الذي سيأتي من بعده . والإمامة في المذهب الشيعي جزء من الإيمان . ومنكر الإمامة يخرج عن المذهب الشيعي ، كما إن مدعي الإمامة قد يقتل كدعي النبوة سواء بسواء .

(ب) الاجتهاد - رأي أهل السنة إن يطلق باب الاجتهاد بعد الأئمة الاربعة ، ورأي الشيعة إن يظل باب الاجتهاد مفتوحاً . وقد مر تفصيل ذلك^(٢) .

(ج) رواية الحديث - لا يقبل الشيعة الخبر (الحديث) إلا إذا كان رجال سنده من آل البيت . وكذلك قد مر الكلام على هذا^(٣) .



وكان الإمام جعفر عالم في الفقه وفي سوى الفقه أيضاً ، ولكنه لم يدون شيئاً على الاغلب ، فإن ما وصل إلينا عنه إنما وصل من طريق الرواية .

٢ - المذهب الزيدي

جميع المسلمين بقرون للإمام علي بالخلافة، ولكن الشيعة يختلفون فيما بينهم على سياقتها بعده في أحد أبنائه الحسن والحسين أو محمد بن خولة الحنفية. إلا أن الأكثرية فيهم يقولون بإمامة الحسين ثم بإمامة ابنه علي المعروف بزین العابدين . ولما توفي زين العابدين سنة ٩٤ هـ (٧١٢م) اختلف هؤلاء فيما بينهم : فالاكثرية منهم ساقوها في ابنه محمد الباقر . وساقها بعضهم في ابنه زيد ، وهؤلاء هم المعروفون بالزيدية .

(١) راجع شروط الخليفة عند أهل السنة في مقدمة ابن خلدون ١٩١ وما بعدها .

(٢) راجع ما قبل ص ٥٧ - ٥٨ .

(٣) راجع ما قبل ، ص ٤٨ .

وخرج زيد بن علي على بني امية وقاتل هشام بن عبد الملك ولكنه قتل قرب الكوفة سنة ١٢٢ هـ (٧٤٠ م). ثم خرج ابنه يحيى ايضاً على بني امية قتل سنة ١٢٥ هـ (٧٤٣ م) في حرب الوليد بن يزيد .

وينسب الى زيد بن علي كتاب المجموع في الفقه وهو اساس التشريع الزيدي واقدم كتب الفقه المؤلفة في الاسلام . ويصنف المذهب الزيدي في الحقيقة نوعاً بين مذاهب السنة والمذاهب الشيعية . والزيدية يفتقرون من الشيعة في أنهم يقولون بصحة خلافة ابي بكر وعمر ، على اساس جواز خلافة للفضول مع وجود الفضل . وكذلك لا يستند الزيدية بنسبة الامام ولا بعصته ، ولا يقولون بالتقية ، ثم هم يحرمون المتعة ايضاً .

ويعرف الزيدية باسم « الرافضة » او « الروافض » ، وهذا من غرائب التسمية . لان زيد بن علي لما طمح الى الامامة طلب منه اهل الكوفة ان يتبرأ من الشيعين (ابي بكر وعمر) فلم يقبل فتركوه ورفضوه فعرفوا باسم الرافضة ^(١) . ثم ان هذا الاسم انتقل الى اتباع زيد انفسهم ، فقد قال البغدادي في الفرق بين الفرق ^(٢) : « وفرقة الرافضة يجمعها القول بامامة زيد بن علي بن الحسين بن علي بن ابي طالب » . على ان ابن خلدون يطلق لفظة الرافضة على جميع الفاطميين ^(٣) .

٣ — المذهب الاسماعيلي او المذهب الفاطمي على الحصر ^(٤) .

ظل الشيعة الامامية مذهباً واحداً حتى ايام الامام السادس جعفر الصادق بن محمد الباقر . وكان لجعفر الصادق (ت ١٤٨ هـ) ولدان اكبرهما اسمه اسماعيل والثاني موسى . وبظهر ان اسماعيل لم يجر على المنهج الصائب في الحياة فلم يكن ابوه جعفر راضياً عنه ، فقتل الامامة منه

(١) راجع القاموس المحيط ٢ : ٣٣٢ .

(٢) راجع ص ١٩ ، ١٦٣ ، ثم ١٤ ، ١٨ ، ١٩٣ ، ٢٢٠ . ومثل ذلك اسم الدورز ، طه مأخوذ من تشكيك الدورزي (يفتح الدال والراء) وهو احد الدعاة الذين حاثوا الدعوة . ومع ان الدورز يتبرأون منه ويلعنونه فانهم يعرفون باسم مشتق من ليه .

(٣) الكلمة ١٨ ، ٢٢ ، ٢١٧ ، ٤٤٩ . (٤) نسبة الى فاطمة بنت محمد صلى الله عليه وسلم .

الى اخيه موسى . فلما توفي اسماعيل ، نحو ١٣٣ للهجرة وقبل ابيه بخمس سنوات ، عمل اكثر الشيعة الامامية برأي جعفر وقبلوا ان تكون الامامة بعده لموسى الكاظم . ولكن قسماً آخر من الشيعة رفضوا ذلك وتمسكوا باسماعيل اماماً ، وحججهم في ذلك هي التي تلي :

- (أ) ان اسماعيل بكر جعفر ، والامامة لا تكون إلا في البكر .
- (ب) ان الامامة امر إلهي ولا يمكن لجعفر ان ينقلها من شخص هي حقه الى آخر .
- (ج) ان الامام معصوم ، وان شيئاً من الخمر او ما يشبهها لا يمكن ان ينفي عصمته ولا ان ينزع إمامته .

وهكذا اختلف الشيعة الجعفرية فرقتين كبيرتين : الشيعة الاثني عشرية الذين ظلوا يسوقون الامامة في نسل موسى الكاظم بن جعفر الصادق حتى وقفوا بها عند محمد المهدي المنتظر الامام الثاني عشر الذي غاب سنة ٢٦٠ للهجرة ، ثم الشيعة السبعية او الاسماعيلية الذين تمسكوا بامامة اسماعيل بن جعفر وعدوه الامام السابع ثم ساقوا الامامة في نسله . وبفترق الشيعة الاثنا عشرية من الشيعة السبعية او الاسماعيلية في الامور التالية :

- (أ) الشيعة الاثنا عشرية مذهب ظاهري ولكن يعتمد كثيراً على التأويل . اما الشيعة الاسماعيلية فإنها مذهب باطني ، وأهل يرون ان أكثر العبادات رموز ليس من الضروري ان يقوم الاسماعيلي بها اذا فهم النوايات المقصودة منها .
- (ب) الاسماعيلية لا يعتقدون بنبوة الامام ، بل يرون ان الامامة ظاهرة وانها مستمرة الى الآن ^(١) .

(ج) ولا يكتفي الاسماعيلية بالقول بان الامام معصوم ، بل هم يرون ايضاً ان فيه «علماً إلهياً» منحه إياه الله . اما اذا نحن تأملنا رأيهم في أنهم منذ اسماعيل بن جعفر الصادق ثم انتقلنا الى المزمز والحاكم (من الخلفاء الفاطميين في المغرب ومصر) أدركنا انه كان في هؤلاء الأئمة مظاهر خارجة عن طوق البشر . ولقد روى الاسماعيلية عن الامام علي أنقال :

(١) الامام الحالي عند الاسماعيلية هو السلطان محمد شاه آغا خان الثامن والاربعون في ترتيب الائمة بعد علي بن ابي طالب كرم الله وجهه .

« انا ومحمد نور واحد من نور الله ... صار محمد الناطق وصرت الصامت وصار محمد المنذر وصرت المهادي ... وصار محمد صاحب الدلالات وصرت صاحب الآيات . انا اهلكت القرون الاولى وانا النبأ العظيم الذي هم فيه مختلفون ... وانا الامر من الله يُلقني الروح من امره على من يشاء من عباده . فالامر من روح الله ولا يُعطى ذلك الا النبي والرسمي . فمن اعطاه الله من روحه ابانه من الناس (جعله مختلفاً منهم) ورفعه فوق الخلق وفوض اليه القدرة فاحيا وامات وعلم ما كان وما يكون بذلك الروح ، وعلم ما في السماء وعرج الى السماء ونزل الى الارض ... ان ميتنا لم يمت وقيلنا لم يقتل ولا نلد ولا نولد (لانهم من روح الله) ... »

« فلما أيدت بما أبت به الإنبياء من الروح نطقت على لسان عيسى بن مريم في المهدي ، فأدم وشيث ونوح وسام و ابراهيم واسماعيل وموسى ويوشع وعيسى وشمعون ومحمد . انا كلنا واحد ، ومن رأني قد رأيتم جميعاً . وانا عبد من عباد الله فلا تسموننا ارباباً وقولوا في فضلنا ما تشتم لاننا ابواب الله وحجبه وامناؤه على خلقه وخلفاؤه وأئمة دينه ووجه الله وجنبه وامر الله وصراطه ، بنا يعذب وبنا يثيب ... انا احبي واميت واخلق وارزق وابري الاكله والابرص وانثكم بما نأكلون وما يدخرون في بيوتكم باذن ربي . وكذلك الأئمة المحمسون من ولدي ، لاننا كلنا شيء واحد يظهر في كل مكان ... ولقد اعطانا الله ما هو اولى وأجل : اعطانا الاسم الاعظم الذي لو شئنا لمرجنا به الى السماء واطاعتنا الشمس والقمر والنجوم والدواب . ومع هذا فاننا نأكل ونشرب ونمشي في الاسواق ونعمل ما نشاء بامر الله ربنا : عباد مكرمون لا يسبقونه بالقول وهم بامرهم يعملون^(١) . »

(١) الباب السابع عشر من كتاب زهر الماني ٧٤ - ٧٧ في :

Ismaili Tradition concerning The Rise of the Fatimids by W. Ivanow, Oxford University Press, 1942.

ومع ان ظاهر هذا الكلام بيد عن التوحيد فان تأويله ليس كذلك على ما يظهر ، فان اكثره توسيع من قول القرآن الكريم في شأن عيسى بن مريم (٢) :

« اذ قال الله : يا عيسى بن مريم ، اذكرْ نعمتي عليك وعلى والدتك اذ أيدتك بروح القدس تكلم الناس في الهدى وكهلاً ، واذ علمتك الكتاب والحكمة والتوراة والانجيل ، واذ تخلق من الطين كهيئة الطير باذني فتنفخ فيها فتكون طيراً باذني ، وتبصر الاكاه والابرص ياذني . واذ تخرج الموتى باذني ... »

والامام عند الاسماعيلية هو الحكم الاخير في تفسير الدين وتأويل الشرع على الارض .

٤ - مذهب الموحدين المعروف بالمذهب الدرزي .

لم يبق المذهب الاسماعيلي واحداً ، بل نشأ منه طوائف يهمنها منها هنا طريقة الموحدين المعروفة بالمذهب الدرزي . والمذهب الدرزي اكثر اخذاً في التأويل الباطني من المذهب الاسماعيلي الخالص . وبما ان اكثر المذهب الدرزي مكتوم فاني أتمس عند القراء عنراً اذا لم استطع ان اعرضه بتفصيل ووضوح .

. ظل الاسماعيليون الى ايام ابي علي المنصور الحاكم بامر الله الفاطمي — الذي خلف ابيه العزيز في القاهرة نحو سنة ٣٨٦ هـ (٩٩٦ م) — اتباع مذهب واحد . وفي ايام الحاكم نشأ المذهب الدرزي ، وفي ما يلي ابرز خصائصه :

(أ) زاد الدروز على الاسماعيلية في طلب التأويل الباطني .

(ب) زاد الدروز على الاسماعيلية في رفع مقام «الامام» ، فالامام يضع التريعة والهداة هم النبي يفسرونها .

(ج) الدروز يعتقدون باستتار الامام ، فهم يقولون ان الحاكم بامر الله قد احتجب (١٥ دي الحجة ٤١١ — ١٣ شباط ١٠٢١) ثم لم يسكن بعده لإمام .

(د) اغلق الدرزي باب الدعوة بعد احتجاب الحاكم بزمن . ثم لم يقبلوا احداً في دعوتهم بعد ذلك الزمن ، سيما للمذهب الاسماعيلي قد ترك باب الدعوة مفتوحاً امام الراغبين في الدخول فيه .

اما فيما يتعلق بالتشريع فالدرزي يتبعون المذهب الحنفي في معاملاتهم ، الا اذا اختار الدرزي ان يرجع الى القانون السائد في المذهب . من ذلك مثلاً ان الدرزي لا يجوز له ان يعدد الزوجات ، واذا اراد ان يطلق امرأته ظلماً اعطاها نصف ما يملك حتى الثوب الذي في عنقه . واذا كانت هي الظالمة اخذ الرجل نصف ما يملك حتى الثوب الذي في عنقها . وللدرزي الحق بان يوصي من امواله بما يشاء لمن يشاء كيف يشاء . فاذا ترك الوصية قسمت تركته حسب المذهب الحنفي .



احوال الاسرة

الاسرة أساس المجتمع والزواج أساس الاسرة .

هنالك امور ليست من الدين ولكن الدين أراد ضبطها وتقييدها وتنظيمها ، ذلك لانها امور ضرورية في المجتمع . ولقد نبين ان الانسان كان قليل الاحتفال بالقيود التي وضعها المجتمع على هذه الامور لانه كان يعتقد ان الوازع الاخلاقي او الوازع الاجتماعي الصرف او الوازع القَبَلِيّ يمكن الساهل فيه . ولكن لما جاء الدين وقيد هذه الامور خضع له الانسان خضوعاً أتم ، لما للدين من الهيبة الشديدة في النفوس . بهذا المعنى فقط يجب ان نفهم ان التشريع الاسلامي عامة واحوال الاسرة خاصة داحلة في اطار الدين .

اما الموضوعات التي نشأ من بناء الاسرة وهي موجزة في هذا الكتاب فهي التي نلي :

الزواج	الحَجْرُ
المهر	المهبة
المنعة	الوصية
السب	المفقود
اللقيط	الأشوز
الحضانة	الطلاق
الفقعة	العدة
الولاية	مصرف للرئيس
الوصاية	الميراث
البوغ	

الزواج

ان جميع احوال الاسرة وما ينشأ منها انما يتفرع من الزواج . فالزواج هو الاساس الذي ترتكز عليه هذه الاحوال ، بل هو اساس الحياة الاجتماعية كلها . إنه المؤسسة الاجتماعية الكبرى .

شروط صحة الزواج

الزواج ، او الإنكاح كما يسمى في الشرع عقد مدني لفظي او خطي بين رجل وامرأة بالغين . رايشدين يحفظان به عليها عفافها وصلاحها ثم ينشأان منه أسرة . وشروط صحة هذا العقد هي التي تلي :

١ — امرأة غالبة من الموانع : ليست خنثى ، ولا متزوجة ، ولا معدّنة (مدّا تنقص عليها المدة الشرعية بعد طلاقها او وفاة زوجها) ، ولا وثنية ، ولا محرّمة من سبب او من رضاع او من مصاهرة او من زنا . وسيرد تفصيل ذلك في باب موانع الزواج .

٢ — ايجاب (العرض) من المرأة والقبول من الرجل في مجلس واحد او بواسطة وكيل شرعي عن كل واحد منهما .

٣ — شاهداه على العقد^(١) عند اهل السنة والدروز . ولم يشترط الشيعة ذلك . (واذا كان عقد الزواج قد جرى بواسطة وكيلين فيجب ان يكون تمت شاهدان على التوكيل لان التوكيل عقد مستقل) .

٤ — مهر سواء أسمى وقت القدام لم يسم .

وينعقد الزواج ولو ادعى احد الطرفين فيما بعد انه كان هازلاً ، ولكنه لا ينقذ

(١) القرآن الكريم ، سورة النساء (٢٠ : ٢٤) .

بالأكراه . ولقد فرق الرسول صلى الله عليه وسلم بين رجل وامرأة لأن أبا المرأة قد أكرهها على الزواج بمن زوجها به .

موانع الزواج

وللزواج موانع أي أحوال تتعلق بالمرأة فيحرم على الرجل أن يتزوج بها . هذه الموانع تنقسم عند أهل السنة قسمين : موانع مؤبدة وموانع مؤقتة . فالموانع المؤبدة هي التي لا يمكن أن تزول ، فلا يصح معها الزواج أسداً . فإذا اتفق أن تزوج أنثى ، وبينها مانع مؤبد ، فزواجها باطل يجب على الحاكم فسحه . وللموانع المؤبدة (التي تجعل الزواج باطلاً) هي :
 ١ - المحرم : يحرم زواج الرجل بامرأة (محرم له) من درجات القرابة التالية :
 (أ) أصوله وفروعها (أمه وجداته معها علوناً ثم بناته وحفيداته معها سفلاً) ، ثم ساءه أبيه : ولا تنكحوا ما نكح آبائكم من النساء ^(١) .

(ب) فروع أبويه (أخواته مطلقاً ونسبهن سواء أكانت أخوانه شقائقه أو بنات علات من أمهات مختلفات أو بنات أخفاف من آباء مختلفين — ثم بنات أخوانه وبنات أخواته) .

(ج) فروع أجداده وجداته مباشرة (عماته وخالاته وعمات أبيه وأمه وخالاتها فقط — لا بناتهن) .

٢ - المصاهرة القرينة (أصول الزوجة وفروعها ، وزوجات الآباء وزوجات الأبناء ثم بنات الزوجة من زوج آخر) .

٣ - يحرم عمومياً بالرضاع ما يحرم بالنسب والمصاهرة ، فلا يحل للرجل أن يتزوج ظئره التي أرضعته ^(٢) ولا أمها أو جدتها أو بنتها أو حفيذتها . (ولكن لا يتناول التحريم أخوة الرضيع وأخواته إذا لم يرضعوا معه من التي أرضعته) . وكذلك لا يحور للرجل أن يتزوج

(١) : ٢٢ - المصود ساء أبيه غير والدته . وقد كان الاناء في الجاهلية إذا مات أبوم وورثوا ساءه أيضاً .
 مكروه الاسلام هذا الزواج وساء زواج الهت .
 (٢) أو الظئر التي أرضعت ولده .

زوجة ابنه من الرضاعة او زوجة ابيه من الرضاعة — اي ضرة امه من الرضاعة — ولا اخته من ابيه او من امه من الرضاعة ، يعني لا يجوز لرجل ان يتزوج فتاة اذا ارضعته خالتها امرأة ايها . وهنالك احوال اخرى لا فائدة عملية من تعدادها ^(١) .

٤ — الزنا — اذا زنى رجل بأمرأة حرمت عليه هي وحرمت عليه ايضاً قريباتها (اللواتي يحرمن عادة بالزواج) كما لو كن قريبات امرأته الشرعية .

اما الآية الكريمة التي تجمع اكثر درجات القرابة المحرمة في الزواج فهي :

« حرمت عليكم : أمهاتكم ، وبناتكم ، وأخواتكم ، وعماتكم ، وخالاتكم ، وبنات الأخ ، وبنات الاخت ، وأمهاتكم اللاتي أرضعنكم ، وأخواتكم من الرضاعة ^(٢) ، وأمهات نسائكم وربابكم اللاتي في حجوركم من نسائكم اللاتي دخلتم بهن فان لم تكونوا دخلن بهن فلا جناح عليكم ^(٣) ، وحلائل ^(٤) ابنائكم الذين من اصلا بكم ، وان تجمعوا بين الاثنين ، إلا ما قد سلف — ان الله كان غفوراً رحيماً » (النساء : ٢٣) .

امامواع الزواج الموقنة قد سميت كذلك لانها احوال عارضة يمكن ان تزول. والزواج المقود مع وجود احد هذه الموانع يسمى « فاسداً » ، وهو يصح اذا زال المانع . وللموانع الموقنة هي :

١ — الجمع بين ذوات السب القريب ، فلا يجوز مثلاً ان يجمع الرجل بالزواج بين اختين او بين فتاة وعمتها او خالتها . ويجوز عند الانبي عشيرة ان يتزوج الرجل امرأة ثم يتزوج بنت اخيها او بنت اختها ، اذا اذنت المرأة في ذلك . اما ان يتزوج المرأة ثم يتزوج

(١) لكفاد الرضاع وكييفته شروط واحوال. عدالة والشبهة فيها تطويل ولا فائدة عملية من تفصيلها هنا .
(٢) اذا وضع زيد ن طامطة مثلاً من حديفة : اصحت حديفة « امه » في الرضاعة وحرمت عليه هي وقريباتها التي يحرمن عادة لو كن قريبات امه التي ولدته . اما احوه زيد واحواته فلا يحرم عليهم من ذلك شيء .
(٣) اذا تزوج رجل امرأة مطلقة لها امه من زوجها الاول ، هذه الفت تحرم على الرجل . ولكن لو عدل الرجل على هذه المرأة المطلقة ولكن لم يتزوجها ، فان ابنتها تحل له .
(٤) الحلائل جمع حليلة : الزوجة — لا يجوز ان يتزوج الرجل زوجه ابه او زوجه حفيده .

- عنها^(١) أو خالتها فبائن مطلقاً — (الفصول الشرعية ١٨) . فإذا ماتت إحدى الترينتين أو إذا طلق الرجل أحدهما حلت له الأخرى بعد انقضاء عدة المعلقة أو المتوفاة .
- ٢ — الزوجة الخامسة ، إذا تزوج رجل امرأة خامسة كان زواجه بها فاسداً . فإذا ماتت إحدى زوجاته أو إذا طلق أحدهن حلت له الخامسة ، بعد أن تكمل عدة المعلقة المتوفاة .
- ٣ — الزواج بالوثنية أو المحوسية أو الصابئة فاسد ، إلا إذا أسلمت أو تهودت أو نصرنت .
- ٤ — العصمة ، أي إذا كانت المرأة زوجة لرجل لم يطلقها .
- ٥ — الرعدة ، أي إذا لم تنقض للدة الشرعية على المرأة بعد طلاقها أو وفاة زوجها .
- ٦ — الطلاق البائن بينونة كبرى ، فإذا طلق الرجل امرأته ثلاثاً طلاقاً بائناً فلا تحل له بعد ذلك حتى تنكح رجلاً آخر نكاحاً صحيحاً مقصوداً لذاته . فإذا طلقها ذلك الرجل الآخر بإرادته تم انقضت عدتها حلت لزوجها الأول .
- ٧ — الحمل ، يحرم نكاح الحامل حتى تضع حملها ، ما لم يكن حملها من زنا فإنه يصح نكاحها . ولكن لا يجوز لزوجها أن يواظمها في أثناء ذلك الحمل إلا إذا كانت قد حملت منه هو .
- ٨ — الإحرام ، إذا دخل الحاج إلى مكة محرماً لم يجز أن يعقد نكاحاً^(٢) . ويرى الشيعة أن من فصل ذلك وهو عالم بحرمنه نشأ بينه وبين التي عقد عليها مانع مؤبد ولم يجز له أن يتزوجها فيها بعد ابداً^(٣) .
- أما عند الشيعة (الإثنا عشرية) فجميع هذه الموانع مؤبدة ، والنكاح معها باطل . وبحسن أن تشير إلى أن الشيعة لا يميزون الزواج الأبسلحة .

(١) في أثناء طبع هذا الكتاب تقيت الكتاب التالي :

Muhammadian Law (The Personal Law of Muslims) , by Fazl B Tyabji, Third Edition, Bombay 1940

ولقد استعبد منه ملاحظات ألفت بعضها تم رموز إلى الكتاب بلقب مؤلفه Tyabji .

(٢) الجماع في أثناء الإحرام في المحرم من القرات (٢ القرة : ١٩٧) « المحرم أشهر معلومات ، من مرس من المحرم لا رم (جماع) ولا سوى ولا حدال في المحرم » .

Tyabji 123, 144 (٣)

الكفافة بين الرجل والمرأة

وبعض اصحاب المذاهب السنية من الشافعية والحنفية والحنبلية قد اشترطوا في الرجل كفادات . ويبدو بصراحة أنهم نظروا في ذلك الى الناحية الاجتماعية التي تقود الى سعادة الاسرة لا الى الواقع الطبيعي . فقد اشترطوا الكفافة بين الرجل والمرأة في أمور هي :

١ - النسب ، ويحسن ان يسمى ذلك للمساواة في المقام الاجتماعي .

٢ - الاسلام ، ان الزواج بمسلة افضل من الزواج بكتانية، وان كان الزواج بالكتانية العفيفة جائزاً^(١) . (اما الزواج بالكتانية العاهرة فلا يجوز^(٢)) .

٣ - الحرفة ، يجب ان يكون للرجل حرفة يستطيع ان يدفع منها مهر الزوجة ثم ينفق منها عليها ، سواء اكانت الزوجة غنية ام فقيرة .

٤ - الحرية - الا يكون عبداً .

٥ - الديانة اي القوى ، فالفاسق ليس كفواً للصالحة التقية .

٦ - المال ، وأمر الحنابلة على ان يكون الزوجان متقاربين في النفي حتى لا تنفرد حال المرأة عما كانت عليه في بيت ابيها او ان تجمد المرأة في نفسها كبراً على زوجها^(٣) .

(١) في صدر الدعوة كان الزواج بالمومية والكتانية (اليودية والنصرانية) محرماً حينما كان المشركون واهل الكتاب محاربين . قال الله تعالى في سورة البقرة : « ولا تتكفروا المشركين حتى يؤمنوا » ، ولامة مؤمنة حير من مسركة ولو اعجبكم . ولا تكفروا المشركين حتى يؤمنوا ... (٢ : ٢٢١ ، النيبايري ٨٥) .
هذا اصح اهل الكتاب (الصارى واليهود) اهل قعة جاز للزواج بنسائهم ، ولست الاية السابقة بأية من سورة المائدة : « اليوم احل لكم الضلوات ، وطعام الذين اوتوا الكتاب حل لكم وطعامكم حل لهم ، والمحصن من المؤمنين والمحصن من الدين اوتوا الكتاب من قبلكم ، اذا آتيتوهم أجورهم محضين غير ماسمين ولا متعذي احدان (٥ : ٥) . فإ رأي الفقهاء في اليهوديات اليوم بعد ان عاد اليهود علناً الى عداء الاسلام .

(٢) التاسع والمئوسخ ٨٧ .

(٣) قال الله تعالى (٢٤ النور : ٣٣) : وليستعف الذين لا يجدون لكافاً (عن الزنا ، اذا كانوا لا يستطيعون ان يتزوجوا ، لعجزهم عن دفع المهر والقيام بفقعة الاسرة) حتى يشبههم الله من ضله (متحرون حيث) ، ما يدل على ان الكفافة المالية مطلوبة في القرآن الكريم ايضاً .

٧- ورأى بعض الشافعية ان يناسب الزوج الزوجة في السن فلا تزوج مثلاً ابن ستين بأبنة ست عشرة سنة .
ولكن اصحاب المذاهب اجمعوا على ان الرجل يستطيع ان يتناضى عن هذه الكفاءات في المرأة . فاذا رغب في امرأة ثم قبل بها زوجاً له فقد عدها مساوية له في كل شيء ، وهذا هو الواقع . على ان بعض الفقهاء جعلوا للعلم منزلة رفيعة في باب الكفاءات فقالوا : « شرف العلم فوق شرف النسب فخير العربي المالك كفاء للبرية ولو كانت قرشية ، والعالم الفقير كفاء لبنت النفي الجاهل »^(١) . واما الامام مالك (من اصحاب المذاهب السنية) والاثنا عشرية (من الشيعة) فالهم لا يقرون ، في باب الشرع ، هذه الكفاءات ، ولا غروا ذلبس فيها امر شرعي بل هي حكمة دينوية .

عقد الزواج : كناية الكتاب : اموموك

والمفروض ان ينولى الزوجان نفسها العقد ، ولكن يجوز ان يكون لكل واحد منهما وكيل محرّم له ومفوض منه بالعقد ، اذا كان ثمت ضرورة ، كأن يكون احدهما غائباً او مريضاً او قاصراً . اما للملكية والشافعية والحنابلة فقد اشترطوا الوكيل عند اجراء العقد كيفما دارت الحال . واما اذا كان احد طالبي الزواج صغيراً او مجنوناً او سقيماً فيشترط ان يكون له ولي .

واما البالغة العاقلة فليس لاحد عليها ولاية في النكاح ، بل لها ان تبشر عقد زواجها ممن تحب بشرط ان يكون كفواً ، وإلا كان للولي حق الاعتراض وفسخ العقد . واذا حدث التزويج بوكيل بعد نفويض من البالغة او بولاية على القاصرة ، ثم علمت المرأة العاقلة بعد العقد مباشرة ، والمرأة القاصرة بعد بلوغها ، أنها كانت مغبونة او ان زوجها غير كفء ، فلها ان تفسخ عقد نكاحها .

ومع ان الولي لا يستطيع تزويج امرأة الا برضاها ، فقد اجمع اصحاب المذاهب على استثناء حالة واحدة ، تلك هي اذا خيف على المرأة الفساد فللولي حينئذ او للحاكم حق في

(١) الاحكام الشرعية ، المادة ٦٥ .

اجبارها على الزواج حتى تكون في عصمة زوج يقوم عليها هتنتي حينئذ حجتها لطلب الفساد .

ولولي والوكيل في النكاح احوال كثيرة ترد في أما كنها من فصلي الولاية والوصاية .

الشروط في عقد الزواج

وعقد الزواج صحيح بالائجاب والقبول عموماً صحةً مطلقة . فقدد الشاهدين مثلاً لا يبطل العقد ولكنه يفسده عند السنة . ثم يمود العقد صحيحاً بعد ذلك اذا أشهد عليه ولو بعد الدخول، او اذا أقر الزوجان بالزواج امام الحاكم . وكذلك المهر فقد يكون كثيراً او قليلاً ، وقد يصح ان يكون ديناً على الزوج ، كما يجوز المرأة ان تنازل لزوجها عن بعض المهر او عنه كله .

ولكن قد يشترط احد الزوجين في العقد شروطاً خاصة . هذه الشروط من حيث النتائج الشرعية نوعان :

١ - شروط تتعارض مع العقد ، كأن يشترط احد الزوجين ألا يكون لها نسل ، او ان يبيت كل واحد منهما في مكان مستقل . فلو ان شيئاً مثل هذا اشترط في صلب العقد لفلل العقد صحيحاً وكان الشرط فاسداً .

٢ - شروط لا تتعارض مع العقد ، كأن يشترط احد الزوجين على الآخر دفع مبلغ معين بعد زمن معين ، او السكن في بلد مخصوص ، او كأن يشترط الزوج ان تكون المرأة بكرّاً او حيلة او ان تكون تملك املاكاً ، او كأن تشترط المرأة على الرجل ألا يتزوج حرة لها او ان يأخذها الى الحليج في العام التالي او ان يكون امرها يدها (اي لها حق الطلاق) وبسبب ذلك رواج التفويض . فساذا نبين للشروط بعدئذ فقدان شرطه كان له الخيارات ان يفسخ الزواج او لا يفسخه .

اما اذا كان الرجل مجبوراً او عتيقاً ولم تكن المرأة عالة بذلك وقت عقد النكاح ، او

إذا لم يستطع هو إثباتها مرة واحدة على الأقل ، فلها ان تطلب التفريق بينها وبينه . وإذا اتفق ان تأخرت في طلب التفريق فان حقها هذا لا يستقط ابدًا .

المقوق والواجبات

تنشأ عقب النكاح احوال بعضها شرعي وبعضها اجتماعي ، ثم يترتب عليها واجبات وحقوق متبادلة نحو الزوجين او نحو نسلهما واقاربهما . على ان هذه الحقوق والواجبات لا تنشأ الا بعد ثبوت الزواج بالمعد الشرعي . فالخطبة او الوعد بالزواج ، لا تنشأ منها احوال شرعية حقوقية ابدًا ، ولكن للخاطب عند استحالة عقد الزواج ان يسترد هداياه الثمينه كالحلى والثياب الفاخرة التي لم تستهلك .

فما الحقوق والواجبات التي تنشأ من الزواج ؟

١ - الزواج الباطل ، لوجود مانع مؤبد لا يحرق فيه ولا يعرف به الشرع ، بل بعده اتصالاً جنسياً غير مشروع فلا تقبل فيه الدعوى (الا للتفريق بين الزوجين) . ولا بتوارث الطرفان في الزواج الباطل ، ويكون الاولاد منه زنماء (اي اولاداً غير شرعيين) .

٢ - اما في الزواج الفاسد ، لما عارض وذلك في المذاهب السنية فقط كما مر معنا من قبل ، فان الحاكم يقرر بطلان الزوجية اذا علم باسرها قبل زوال المانع . واذا مات احد الزوجين قبل التفريق فان الآخر لا يرث منه . اما الاولاد فثبتت نسبهم ويرثون من الابوين .

٣ - الزواج الصحيح ، « متى انفسد النكاح صحيحاً ثبتت الزوجية ولزم الزوج والزوجة احكامه من حين العقد (وقت كتابة الكتاب) ، ولو لم يدخل الرجل بالمرأة » .

(أ) حقوق وواجبات متبادلة مشتركة :

١ - المساكنة الشرعية ، ويكون الاولاد الناشئون من هذه المساكنة اولاداً شرعيين لهم حقوق على ابيهم (راجع فصل الابوة والبنون) .

- حسن المعاملة المتبادلة من الاحترام واللطف والحفاظ على خير الاسرة .
- حرمة المصاهرة ، اذ نشأ قرابة بين الزوج والزوجة ثم بين اقاربهما (تضمن زواج نفر من احدى الامرتين بنفر من الاسرة الثانية) .
- حق التوارث بين الزوجين (راجع فصل الارث) .
- تنفيذ الشروط الخاصة في العقد اذا وجدت .
- (ب) حقوق المرأة على الرجل :
- وجوب دفع المهر فوراً ثم استحقاق المؤجل منه مشروطاً بوفاء الرجل او بالطلاق (راجع فصل الطلاق) .
- النفقة الشرعية للطعام والكسوة والسكن (راجع فصل النفقة) .
- العدل والنسوية ، اذا كان الرجل متزوجاً بأكثر من امرأة واحدة . وجميع الزوجات في ذلك سواء : البكر والتب والمسلمة والكتابية والمر بضة والصحيحة والقبیحة والجميلة .
- الايوان بمخدم اذا رزق الزوجان اولاداً كثيراً لا قبل للزوجة بمخدمتهم .
- السماح للزوجة بزيارة اهلها واستزارتهم .
- (ج) حقوق الرجل على المرأة :
- صيانة الزوجة نفسها وإحصانها .
- طاعة الزوجة لزوجها في الامور المباحة تنرعاً .
- ارضاع اولادها (راجع فصل الحضانة) .
- الاتراف على البيت كاعداد الطعام (ما لم يكن معداً للتجار) ونظم شؤونه .
- اكرام والدي الزوج واقاربه . (لأن المرأة تمتس عادة مع اهل الزوج)
- تريض الزوج اذا مرض .

- لا تخرج المرأة من بيتها الا باذن زوجها .

- تأديب الرجل للمرأة اذا نشزت او إذا عصته في ما هو من حقه ، او اذا اساءت اساءة

يعاقب عليها الشرع (راجع فصل النشوز والفساد) .

اما في الحقوق المدنية فيظل الزوجان شخصين مستقلين في النصف الكامل في التجارة واقتناء الاملاك (وفي الانتخاب ايضا) . « ولا ولاية للرجل على زوجته في اموالها الخاصة ، بل لها التصرف فيها بنير اذنه ولا رضاه . ولها ان تقبض غلة اموالها او ان توكل زوجها او غير زوجها بادارة مصالحها . وهي تنفذ عقودها بلا توقف على اجازة زوجها مطلقاً ولا على احارة ايها او جدها ... اذا كانت رشيدة محسنة التصرف . ومهما كانت المرأة غنية فلا يلزمها شيء من النفقة المتوجبة في الاصل على زوجها » ^(١) . ان الشريعة الاسلامية ... لم تفرق بين الرجل والمرأة في الاهلية بوجه عام ^(٢) .

واذا سدل احد الزوجين دينه او بدلا كلاهما دينهما ، فان هنالك شيئاً يطرأ على احوال الزواج .

- اذا اردت الزوجة الى دين سماوي كاليهودية والنصرانية (عند السنة) لم يقبل شيء

من احوال الزواج ، الا ان الاولاد يتبعون حيثذ الوالد في دينه سم تفقد الزوجة حقها في الارث .

اما اذا اردت الى الكفر فإنها تطلق من زوجها شرعاً ، وبوجب على الحاكم ان يعرف بينهما .

- اذا ارد الزوج تطلق الزوجة سواء كان ارداه الى دين سماوي ام الى الكفر ، ثم

يمنع الوارث بينهما . اما الاولاد فيبغون مع الام . ولكن اذا كانت الأم في بلد غير اسلامي

وكان يحس على الاولاد من تبديل دينهم وكان ابوم المرتد في بلد اسلامي فان الأولاد بقون حيثذ مع ابيهم في البلد الاسلامي .

(١) المادة ٢٠٦

(٢) محاسب . الطرية العامة ٢ : ١٢٨ .

تعدد الزوجات

اجاز الاسلام تعدد الزوجات للضرورة ثم قيده بشروط ايضا .

يؤخذ الحكم في تعدد الزوجات من الآية الثالثة في السورة الرابعة (سورة النساء) :
 « وَلَوْ خِفْتُمْ أَلَّا تُقْسِطُوا فِي الْيَتَامَى فَانْكِحُوا مَا طَابَ لَكُمْ مِنَ النِّسَاءِ مَثْنَى وَثُلَاثَ ،
 وَرُبَاعَ ^(١) ... » على ان تمتع الآية نفسها تنفيراً من تعدد الزوجات : « فَاِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تُعَدِلُوا
 فَوَاحِدَةً أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ ، ذَلِكَ أَذْنَى أَلَّا تَعُولُوا » ، اي اذا كنتم لا تستطيعون من انفسكم
 انكم تستطيعون العدل (في النقة والمعاملة والساكنة) اذا تزوجتم أكثر من امرأة فاقصروا
 على امرأة واحدة . ثم عاد القرآن الكريم فأكّد في سورة النساء نفسها ان الانسان لا يستطيع
 ان يقسم محبته وحسن معاملته بالعدل بين زوجاته فنصحه (اذا اضطر الى تمديد الزوجات) بان
 يتحرّمى العدل ما أمكنه ، قال (٤ : ١٢٩) : « وَلَنْ تَسْتَطِيعُوا أَنْ تَعْدِلُوا بَيْنَ النِّسَاءِ وَلَوْ حَرَصْتُمْ ،
 فَلَا تَمِيلُوا كُلَّ الْمِيلِ (عن احدهن) فَتَهْرُوهَا كَالْمِائِةِ » ^(٢) . فالاسلام هنا بحث بلا ريب على
 الاكتفاء بواحدة .

على ان هنالك احوالا تدعو الى سديد الزوجات ضرورة ، من ذلك مثلا :

(أ) اذا أكثر النساء بعد حرب ما ، كان الاولى ان يجمع الرجل في عصمته أكثر
 من امرأة لئلا تكون النساء الزائدات عن عدد الرجال ، وهن عوانس ، عالة على عواطف
 المتزوجين او فريسة للكبت النفساني .

(١) كان العرب يحرمون على الاحسان ان يتامى اذا كانوا في كمالهم ويهافون ان يظفوم . ولكن كانوا
 لها محرمون على ذلك في معاملة زوجاتهم ، ربما عدوا بينين وربما لم يعدلوا . فإراد الله ان يقول للعرب
 ان ساءكم رعية لكم كما ان الايتام الذين في كمالكم رعية لكم . فاحرصوا ان تعدلوا بين النساء كحرصكم
 على العدل بين الايتام . ماذا ايقنتم انكم تستطيعون العدل بين زوجاتكم المتعددات حاز لكم أن تمددوا الروحانيات .

(٢) يقول المسامة : ملاة ، لا هي مطلقة ولا هي مطلق . اي ان زوجها لم يطلقها ، استطع حينئذ ان يخرج
 غيره ، ولا هو يطأها معاملة الروعة بحسبه .

(ب) اذا نزل بالزوجة مرض او عاهة حالت بينها وبين الحياة الزوجية والبيتية ثم لم يجد الزوج من الوفاء ان يطلقها .

(ج) اذا كانت المرأة عاقراً ، وكان الزوج يحرم على ذرية له .

فتمديد الزوجات شرع قطعاً للضرورة ^(١) ، لا للتمتع . وقد روي عن الرسول صلى الله عليه وسلم انه قال : « لَمَنْ اَلَّه الدَّوْاقِيقُ وَالدَّوْاقَاتُ . قَالُوا : مَنْ هَؤُلَاءِ ، يَا رَسُولَ اللهِ ؟ قَالَ : هُمُ الَّذِينَ يَتَزَوَّجُونَ رَغْبَةً فِي لَذَّةِ النِّكَاحِ ! »

ثم ان لهذا التشريع وجهاً اجتماعياً . جاء الاسلام والعرب يعددون الزوجات ولا يقفون عند حد ، حتى ان احدهم كان يجمع في عصمته اربعمائة امرأة . فاذا حط الاسلام عدد الزوجات من اربعمائة الى اربع قطع فانه يكون قد آتى باصلاح عظيم . وهنالك اسباب اخرى لا مجال لذكرها هنا .

ان الزواج في الاسلام عند مدني ^(٢) فهو مبني في الدرجة الاولى على ايجاب وقبول بين الطرفين المتعاقبين . ثم ان له شروطاً واحكاماً متعددة . من هذه الشروط ما هو اصيل في نظام الزواج ومنها ما هو اضافي يشترطه كل زوج من الزوجين اذا اراد . على ان هذه الشروط كلها ، الاصيل منها والاضافي ، يمكن ان بطراً عليه مدلل إما باختلاف الاحوال او بالتراضي بين الزوجين . فالنوع في الامموم انه ذو طابع شرعي اي قانوني على اعتبار انه الشرع هو القانون . اضع الى ذلك ان « عقد الزواج » خاضع للنقص بنسوء موانع قانونية او بتراضي الطرفين او بطلب من احد الطرفين قطعاً على شروط في ذلك .

(١) المادة الواحدة والمترون من مجلة الاحكام الشرعية : الصرورات سيج المخلووات .

Тыбыт 100 (٢)

ولكن يمكننا ان نرى في الزواج نواحي اخرى اجتماعية وخلقية ودينية . فالناحية الاجتماعية مثلا تنطوي على رفع شأن المرأة بما تكسب من حقوق مسجدة ثم تقييد تعدد الزوجات وسنّ الزواج على كل مقنن ، وحسن المعاملة بين الزوجين . اما من الناحية الخلقية فان الزواج يساعد على الاحسان والعفة ويذكر الاخلاق ويذكر عاطفة المحبة بين الرجل وبين زوجته واولاده . على انه الديني ثم اراد الله بخلق على الناحية الشرعية طابعا دينيا فشمّل الزواج باعظم الدين وجعل للاحسان والاساءة في الزواج نوايا وعقابا دينيين . الا ان ذلك كله لم يخرج الزواج من دائرة الشرع للدني ولم يجعله دينيا بحتا .



المهر او المصداق

المهر (بفتح الميم) او المصداق (بفتح الصاد وكسرها) ركن من اركان صحة العقد في الزواج . وهو مبلغ من المال او من عَرَضٍ يُقَوِّمُ بِمَالٍ (بضاعة رائجة) يُسميه الرجل للمرأة مع عقد الزواج بينهما . قال الله تعالى في سورة النساء : « وَأَتُوا النِّسَاءَ صَدُقَاتِهِنَّ ^(١) نَحْمَلَهُ عَظِيَةً عَنْ طَيِّبِ نَفْسٍ » . فان طَبَنَ لَكُمْ عَنْ شَيْءٍ (تنازلن لكم عن شيء منه) فكلوه هنثاً مرتين « (٤ : ٤) .

وينبى المهر على الرجل في جميع الاحوال سواء أكانت المرأة قُبيرة او يتيمة او مهاجرة لاجئة ^(٢) . فاذا كان الرجل قُبيراً فليتظر حتى يصبح له مال ثم يتزوج : « وليستغفِرِ الَّذِينَ لَا يَجِدُونَ نِكَاحًا حَتَّى يُفْتِنَهُمُ اللَّهُ مِنْ فَضْلِهِ » ^(٣) .

مقدار المهر الاسمي

اقل المهر ثلاثة دراهم عند مالك ، وعشرة دراهم عند ابي حنيفة . اما الشافعي والشعبة فلم يحسبوا له مقداراً أدنى مبيحاً .

وكذلك لم يعبين الأئمة كلهم مقداراً أعلى للمهر ، بل تركوا لكل رجل ان يدفع مهر روجه حسب استطاعته او إرادته . اما الشيعة خاصة فيحبون ألا يزيد المهر على خمسمائة درهم ، وهو المبلغ الذي أصدق به الامام علي بن ابي طالب زوجته فاطمة بنت محمد رسول الله رضي الله عنها . وهكذا يكون هنالك ثلاث درجات من المهور :

(١) الصدقات جمع صدقة وتكون بفتح الصاد مع سكون الهمزة او معها او ضمها . وتكون ايضاً ضم الصاد مع سكون الهمزة او معها (المهر) .

(٢) راجع ٢٤ الور : ٣٢ ، ٣٣ ثم ٦٠ المسح : ١٠ ، ١١ .

(٣) ٢٤ الور : ٣٣ .

(أ) المهر المسمى (أي المهر الذي يتفق عليه الزوجان أو وكيلهما — قل أو أكثر).

(ب) مهر المثل — مهر المثل مبلغ لم يسم عند عقد الزواج لسبب من الأسباب . في مثل هذه الحال يثبت للمرأة مهر مثيلاتها من الفتيات : كهر أخواتها مثلاً أو بنات عمها ، أو مهر الفتيات اللاتي هن من مستواها الاجتماعي أو العلمي أو المالي ، أو اللواتي هن مثل جالها أو سوى ذلك ، على ما هو متعارف في البلد الذي تعيش فيه . ولا يلتفت في مهر المثل إلى مهر أم الفتاة أو خالتها (وخصوصاً إذا لم تكونا من بلد أبيها) ، ذلك لأن أمها كانت في زمن سابق على زمتها . ثم إن أمها قد تكون أرفع منها في المقام الاجتماعي المتفق عليه في الزواج أو أدنى منها (كأن يكون أبوها قد تزوج أميرة ودفع لها مهرأً عالياً مع أنه هو لبس بأمير ، أو أن تكون هي قد تنازلت له عن مهرها) .

(م) مهر السنة (عند الشيعة) : خمسمائة درهم.

قيمة المهر الفطرية

أما قيمة المهر القديم بالنسبة إلى أيامنا فلا يمكن أن يعرف بالضبط . وكل ما نستنتجه أن الدرهم كان يساوي نحو أربعة قروش ذهباً ، ولكن كم كانت قيمة الدرهم الشرائية في ذلك الحين ؟

على أن المهم في الموضوع اجتماعياً أن يكون المهر في متناول الناس فلا يشتط الأهل في طلب المهور كيلا يحول ذلك بين الشباب و بين الزواج فيعود ذلك بضرر اجتماعي على الأمة . وربما عاد أيضاً بضرر خلقي على الفتى وعلى الفتاة معاً .

المهر قسماه

المتعارف أن يقسم المهر قسمين منساويين أو غير منساويين : بدفع أولها مع توقيع العقد ويسمى المهر الممبجل ، ثم يستحق الباقي عند وفاة الزوج أو عند الطلاق ، ويسمى المهر المبرجل . ولكن يجوز حسب الشرع أن يبرجل للمهر كله أو يؤجل كله إلى أجل قريب أو بعيد . وكل

ذلك يجري حسب عادة اهل البلد الذي عقد فيه الزواج . ويجوز للزوج ان يزيد في قيمة المهر للمسي كما يجوز للزوجة البالغة العاقلة ان تحط المهر كله او بضعة عن زوجها اذا ارادت .

المهر ملك المرأة

وقبض المهر حقاً للمرأة لانه ملك لها وحدها . ولكن يمكن لو كيلها او للوصي عليها ان يقبضه عنها بتفويض منها . فاذا بلغت القاصرة طالبت الوصي عليها بمهرها كاملاً . إن « المهر ملك المرأة تنصرف فيه كيف شئت بلا امر زوجها مطلقاً و بلاذن ايها او بعدها (في حالة موت ايها) او وصيها اذا كانت رشيدة ، فيجوز لها ييمه او رهنه او اجارته (اذا كان عروضاً مقومةً) او هبته بلا عوض لزوجها او لوالديها . انه هم » . ولكن يجب ان نلاحظ ان عملها هذا ليس تنازلاً عن المهر لان المهر ركن من اركان العقد ، ولكنه هبة حرة « لبدل المهر » . والدليل القانوني على ذلك ان المرأة اذا وهبت مهرها كله لزوجها تم اتفاق ان طلقها زوجها قبل الدخول فله حينئذ ان يطالبها بنصف المهر للمسي في العقد (ولو لم يكن قد دفعه) لان الزوجة تكون قد قبضت المبلغ شرعاً تم نصرفت به . اما اذا أخر الرجل في دفع المعجل من المهر فإنه يبقى عليه ديناً ولا يسقط ابدأ (في المشهور) . اما اذا حدث خلاف بين الرجل وزوجته بعد الزواج على مقدار المهر ونوعه نبت للزوجة مهر المثل فقط .

اما اذا وهبت المرأة مهرها لزوجها تم طلقها زوجها بطلت الهبة و جاز لها الرجوع بطلب انه من زوجها (عند احمد بن حنبل) ، ذلك لأن المرأة قصدت من هبة المهر لزوجها استدامة مودته ، فلما لم ندم مودته لم يبق لهذه الهبة معنى ، فبطلت ببطالان السبب الذي دعا اليها ^(١) . وكذلك لا يسقط حق المرأة في طلب المهر مطلقاً ولو كان الاغاق قد جرى عند العقد باسقاطه ، كما يرى الاحناف والشيعة الامامية والشيعة الاسماعيلية ^(٢) .

(١) محصاي الطرية العامة ٢ : ٩٠ (وقد ذكر المراجع الاعلية ماك) .

(٢) Tyubhi 171

والمهر لا يدخل فيه نحن « الجهاز » او المتاع الذي تجلبه المرأة معها الى بيت زوجها من ثياب او اثاث ، الا اذا كان هذا باتفاق بين الزوجين عند العقد . ان الاتفاق على المرأة من حين العقد بقع على الزوج — و « الجهاز » داخل في النفقة الواجبة على الزوج ، ولذلك لا تجبر المرأة على شراء « الجهاز » من مهرها ، إلا اذا تبرعت هي بذلك . وكذلك لا يجبر والد المرأة على « تجهيزها » . واذا قل كان ذلك هبة منه لابنته^(١) . ومتاع المرأة في الاصح ملك لها سواء اشترته من مالها او من مال ابيها او كان زوجها قد اشتراه لها .



اما استفسار المؤجل من المهر فلا يقع الا بالفرقة بين الرجل والمرأة (بوفاة الزوج او بطلاق المرأة) . ولذلك سيأتي الكلام عليه في فصلي الارث والطلاق .



المنعة

المنعة (نظم الميم وكسرها) زواج مؤقت ، وهي منه بموت المذهب الشيعي الامامي (الاثني عشري) خاصة . ويمكن ان تسمى عندهم ايضاً « زواج العفة » ، اذ يلجأ اليها عادة اولئك الذين لا يستطيعون ان يتصفقوا اذا كانوا بعيدين عن اهلهم ، او اذا كان احدهم لا يطيق زواجا عادياً لمجزه المساوي عن بناء اسرة او عن ان تزوج امرأة تماثله في المقام الاجتماعي . والواقع ان المنعة مد في التشريع الجعفري أمراً شخصياً ، لس على طالبه ان يحتاج له بعذر او ان يقدم عليه مبرراً .

اما الكلمة نفسها «منعة» فمعناها اللذة او الاستمتاع . وقد كانت المنعة معروفة في بلاد العرب قبل الاسلام ، وكذلك كانت معروفة في غير بلاد العرب ايضاً .

اما في الاسلام فان الرسول نفسه أحلها ثم حرمها في ايام غزوة خيبر في الحرم سنة ٧ (ايار ٦٢٨) ثم عاد فأحلها في فتح مكة سنة ٨ للهجرة . وبوفى الرسول والمنعة^(١) مسكوت عنها في رأي بعضهم كأبن عباس مثلاً . ويظهر ان المنعة قد بقيت في ايام ابي بكر وصديقاً من أيام عمر . ثم ان عمر بن الخطاب وحده . ويقال ان ابن عباس بلغه النسخ في اواخر حياته (في ايام عبدالله بن الزبير) فقال ايضاً بنحريمها^(٢) .

وجميع المذاهب الاسلامية نعد المنعة محرمة منذ ايام عمر الا الشيعة الامامية فانهم يرون ان الآية الرابعة والعشرين من سورة النساء تنص على المنعة واسما آية محكمة (غير منسوخة) . هذه الآية هي «... وأحلّ لكم ما وراء ذلك : ان تبتغوا باموالكم محصنين غير مسافحين^(٣) ،

(١) راجع آراء اهل السنة في المنعة والروايات المؤقتة (العفة على المذاهب الاربعة ٤ : ٩٠ - ٩٣) .

(٢) العفة على المذاهب الاربعة ٤ : ٩١ .

(٣) محصنين : متزوجين . احسن الرجل المرأة : حلها تكتفي به في الزواج وحده . غير مسافحين : غير زاسين .

فما استمتعتم به منهن فأتوهن أجورهن فريضةً . ولا جناح عليكم في ما تراضيتن به من بعد الفريضة ، ان الله كان عليماً حكيماً » (٤ : ٤) .

اشهر اعظام التمتع :

- ١ - يكون التمتع بمقد شخصي (لفظي في الاغلب) بين رجل وامرأة ثقب (غير بكر - امرلة او مطلقة) خالية الرِّحم (وخالية من اللوانع ايضا) .
- ٢ - يجوز التمتع بمسعة او كتابية او مجوسية ، ولكنه لا يجوز بامرأة من انباغ الديانات الاخرى كالوثنية مثلاً . ولا يجوز للمرأة الشيعية ان تمتع غير مسلم .
- ٣ - عقد التمتع لمدة معينة . هذه المدة الميئة قد تكون يوماً واحداً وقد تكون بضعة سنوات . فاذا لم تعين المدة فإن التمتع يعتبر زواجاً .
- ٤ - يكون التمتع لقاء مبلغ معين ، قليل او كثير ، يدفعه الرجل الى المرأة ، (ويجوز التمتع بحفنة من قمح) . فاذا دخل الرجل بالمرأة استحققت المبلغ كله . واذا تركها قبل ان يدخل بها استحققت نصفه .
- ٥ - لا تحتاج المنة الى اشهاد ولا الى كتاب معقود امام القاضي .
- ٦ - ان المرأة في المسعة لا تسمى زوجة . ولكن يجوز ان تنقلب التمتع زواجاً بالتراضي .
- ٧ - اذا انتهت المدة المفق عليها انقضت كل صلة بين الرجل والمرأة ، ما لم يكن اثرها حلي .
- ٨ - لا سوارث الرجل والمرأة في التمتع ما لم يكونا قد اعقلا على ذلك .
- ٩ - تعتد المرأة من التمتع قروين (شهرين قمرين - نصف عدة الزوجة) . ولا نفقة لزوجها المسعة .
- ١٠ - الاولاد يبيسون الاب ، وهم يرثون منه وحده .

(١) هذا اللفظ عرفت هذه الآية باسم « آية التمتع » . راجع اسباب النزول هو احدي ص ١٠٩ ، التاسع والاشوخ لبيابودي ١٢٦ - ١٢٩ .

- ١١ - يجوز للرجل ان يتمتع بامرأة او باكثر من امرأة بلا تقييد لعددهن .
 ١٢ - موانع الزواج هي موانع في التمتع ايضاً .
 ١٣ - تنتهي التمتع بموت احد المتمتعين او بانتهاء الامد المعين .
 ١٤ - ليس في التمتع طلاق لانها ليست زواجاً ، ولكن فيها « هبة المدة » ، اي ان يتخلى الرجل عن حقه في الزمن الباقي من المدة المتفق عليها ، ولو لم ترض المرأة .
 ١٥ - اذا تركت المرأة الرجل قبل انتهاء الاجل فله ان يحسم^(١) من « المهر » نسبة مساوية للمدة الباقية .
 ١٦ - لا نفقة لزوجة التمتع بعد انتهاء الامد إلا اذا كان الاتفاق قد تم على ذلك (او اذا كانت المرأة حبل) .



ومع ان التمتع جائزة في التشريع الامامي فلها قليلة الانتشار بين الشيعة . اما فقهاء السنة فيرون ان التمتع والزواج الموقت (الزواج الذي تشترط فيه المدة عند العقد) باطلان . ولا شك في ان المرأة المتمتع بها لا تحتل المكانة التي تحتلها المرأة المتزوجة ، ولا هي ايضاً تعيش عيشة مطمئنة كالمرأة المتزوجة . وان اقصى ما يمكن ان يقال في التمتع انها حل لمشكلة اجتماعية ولكنها ليست سبيلاً صحيحاً لبناء اسرة .



(١) يسترد (٢)

النسب والبُنُوَّة



- النسب هو القرابة الناشئة من صلة الدم بالتناسل .
والبنوة هي نسبة الولد الى ابيه وامه . وتكون البنوة في الاسلام من طريقين :
(أ) بالولادة الشرعية .
(ب) بالانكحار (المقيد بشروط) .
والاسلام قد حرّم التبني (اي إلحاق ولد معروف بالنسب بغير امرته) .

الولادة الشرعية

تكون الولادة الشرعية من والدين مرتبطين بقصد زواج صحيح^(١) في اثناء مدة مقولة بعد عقد الزواج او بعد وقوع الطلاق . ويصر الشيعة على ان يكون بين الزوجين مقاربة فعلية . اما اهل السنة فاكثفوا بأن تحصل بين الزوجين خلوة صحيحة لا موانع فيها من ان يقرب الرجل المرأة . ولا تكون الخلوة صحيحة إلا اذا كان الرجل والمرأة بالغين وكانا صحيحي الجسم لم يعرض لهما ما يمنع القربان من مرض او شذوذ في التركيب التناسلي او حيض او نفاس (عند المرأة) او وجود شخص اجنبي معها . وللقهاء في ذلك شروط فرعية .

وقد يحدث احياناً نزاع بين رجل وامرأة فيدعي احدهما انه زوج الآخر . في مثل هذه الحال يلجأ الحاكم الى طلب شهود . فاذا لم يجد شهوداً او اذا حجب احد الخصمين الزواج ، مع وجود الشهود لمصلحة الآخر ، طلبت اليمين من الجاحد . على ان مثل هذا الزواج لا يثبت الا اذا لم يكن بين الاثنين موانع للزواج . ولا شك ايضاً في ان الزواج لا يثبت اذا كانت المرأة معروفة بأنها مومس مثلاً ولو طالبت مسأكتها للرجل ، ذلك لانها لا تكون محصنة عادة ،

أي مكثية بالرجل الذي تساكته علناً . أما إذا أقر الزوجان بالزواج وكانا خاليين من الموانع فإن زواجهما يثبت شرعاً .

مدة الحمل

اختلف الفقهاء على مدة الحمل شرعاً . إن أقل مدة الحمل عند الجميع ستة أشهر ، فكل طفل يولد قبل ستة أشهر من تاريخ المقارنة^(١) بين امرأة وبين زوجها (عند الشيعة) أو من تاريخ العقد (عند الاحناف) لا يمد ولداً شرعياً . أما أقصى مدة الحمل فقد اختار الشيعة أن تكون تسعة أشهر أو عشرة وإن لا تزيد على سنة (بعد الطلاق) بحال . وإما أهل السنة فقبلوا أن تكون ستين (عند الاحناف) أو أربع سنوات (عند الشافعية والمالكية) .

أما أقل مدة الحمل طبيًا فهي سبعة أشهر كاملة ، ولكن الطفل لا يعيش حينئذ إلا إذا كان وزنه عند ولادته أكثر من ألف وخمسة مائة غرام . وإما للمدة العادية فهي مائتان وثمانون يوماً ، ولكن يمكن للجنين أن يمكث في الرحم ثلاثمائة وثلاثين يوماً . إلا أن مكثه في الرحم إذا زاد على ٣٣٠ يوماً فإنه يسبب موته . وقد يتفق أن يبقى الجنين في بطن أمه سنة أو أكثر ولكنه يكون عندئذ ميتاً . وأكثر الأحوال التي تدعى فيها للمرأة أنها ولدت لأقل من ٢٨٠ يوماً أو لا أكثر من ذلك راجع في الأغلب إلى خطأ الحامل في الحساب زيادة أو نقصاً^(٢) .

التبني غير جائز في الإسلام

كان التبني معروفاً عند الأمم القديمة وعند العرب قبل الإسلام . وكان الولد المتبني كولد النسب في حقوقه . فلما جاء الإسلام حرم التبني وأوجب أن يدعى كل إنسان إلى أبيه الذي

(١) المدة يجب في الحقيقة أن تحس ابتداء من تاريخ عقد النكاح (كتابة الكتاب) ، ولكن بما أن المادة أن لا يتأثر الزوجان إلا بعد حصة العرس ، فإن حصة العرس يجب أن تعد تاريخاً للمقارنة ، إلا إذا طهر أن خطوة صحيحة أو أن مقارنة حصلت قبل ذلك فعلاً .

(٢) حسب المرأة مدة حملها عادة ابتداء من آخر حيض لها . على أن الحساب يجب أن يبدأ من ساعة الوفاة التي حدث فيها التلقيح . والخطأ في هذا وحده يحدث خطأ في الحساب مداه شهر كاملاً .

المعلومات الناشئة عن الأقرار بالنسب

إذا أقر إنسان بقریب له فلا يستطيع ان يعود عن إقراره ، فمن أقر بولد او بعم مثلاً لا يجوز له ان يعود فينفيه . والشخص المُقرّ به يكتسب حقوق النسب وتلزمه واجباته : تلزمه النفقة على ذوي قرابه المحتاجين ثم هو يزاحمهم في الارث ويجري عليه ما يجري عليهم من موانع الزواج الناشئة من القرابة .

اما اذا أقر شخص بأنّ رانه اخو مثلاً ولم يصدقه المُقرّ^(١) به فلا مُقرّ^(٢) به يزاحم المُقرّ^(٣) في الميراث ولكن لا يجوز المُقرّ^(٣) ان يزاحم المُقرّ^(١) به في ارثه . وكذلك اذا أقر رجل بولد ولم تقر به زوجته ، فالولد يرث من الأب فقط ولا يرث من زوجة ذلك الرجل .

شروط نفي الولد

وكما ان باب الشرع مفتوح للاعتراف بالاولاد ، فانه مفتوح ايضاً لنفيهم . ويمكن للزوج ان ينفي الولد الذي ولدته زوجته في الاحوال التالية :

إذا ولد الولد قبل مرور ستة اشهر على الزواج او على رجوع الزوج من غيبة طويلة ، او اذا لآعن الرجل امرأته (اقام عليها دعوى زنا عند القاضي) ثم اقسم الايمان الخمس^(٤) . حينئذ يُقطع الولد عن ابيه ويلحق بامه ويرث منها فقط . اما اذا مات احد الزوجين قبل ان يفصل القاضي في دعوى اللعانة ، فان الولد يظل لاحقاً بالأب . واما اذا أنكر الزوج ان يكون الولد من امرأته (بعد رجوعه من سفر مثلاً) فان البتة ثبت اذا شهد بصحة قول المرأة شهود عدول او قابلة مسلمة مزكاة عدل .

وعما ان نفي الولد يخالطهني من الشك فان الولد يخرج بذلك من حق النفقة والارث فقط فلا تجب نفقته على ابيه ولا هو يرث منه . ولكنه يظل متصلاً بأبيه من حيث الشهادة والنكاح والزكاة ، فلا يجوز ان يكون له نصيب في الزكاة التي يخرجها الرجل الذي نفاه او ان يتزوج من ذوي محرمه . وكذلك لا تقبل شهادته في دعوى للرجل الذي نفاه ولا لذوي قربي ذلك الرجل .

(١) منع العلف (٢) بكسر العلف (٣) راجع صل السور والعماد .

اللقيط

اللقيط مولود نبتة اهله (اي ألقوه سرّاً في الطريق العام) خوفاً من العيلة (اي لفقرهم ولعجزهم عن الاتفاق عليه) او فراراً من الريبة (اي تخلصاً منه اذا كان قد وُلد سفاهاً — من زنا).

واللقيط مستحق للشفقة لانه غير مذنب ، وانما الذنب على سواه . لذلك يأثم من تخلى عنه ويُتاب من التقطه . وكذلك يحرم إلقاؤه بعد التقاطه .

واذا تنازع نفر في اللقيط فاحق الناس به الذي التقطه . فإذا التقطه اثنان فالمسلم منهما احق به . فاذا كانا كلاهما مسلمين فالسابق في التقاطه احق . فاذا وجداه معاً وكانا مسلمين ايضاً اختار القاضي منهما اصلحهما للقيام بشأنه . وفي هذه الحال ينشأ اللقيط مسلماً . اما اذا وجد اللقيط ميتاً فالملتقط احق به وبما وجد معه من مال ومتاع قطعاً . واذا لم يوجد مع اللقيط مال فلتقطه ينفع عليه تبرعاً . فاذا لم يشأ ان يتبرع بالشفقة عليه وجب ان يرفع امره الى القاضي ، فيرتب القاضي له حيثش شيئاً من بيت المال ^(١) ، اي يحمله القاضي ولداً للدولة .

اما في العصر الحاضر فهناك دور تقوم بشأن اللقطاء .

اما اذا ادعى اللقيط أحد (اي ادعى انه ابنه) فالامر يختلف قليلاً :

(أ) اذا ادعى الملتقط ان اللقيط ابنه صدق في دعواه بلا بينة .

(ب) اذا لم يدع الملتقط ذلك ، ثم ادعى رجل آخر ان اللقيط ابنه ثبت دعواه ايضاً بلا بينة ، ولو كان ذميّاً .

(ج) اذا ادعى اللقيط اثنان غير الملتقط فالمسلم منهما احق به .

(د) اذا ادعاه اثنان مسلمان ولم يكن لهما كليهما برهان على صحة دعواهما ، فالسابق في

الادعاء احق به . وكذلك اذا ادعاه اثنان ذميان .

(١) يحسن في ايماننا ان نكون ذلك تامة لادارة الاوقاف لا الى الخزينة العامة .

- (هـ) صاحب البرهان احق باللقيط . واذا تساوى اثنان في صحة البرهان ثبت اللقيط لهما كليهما ولزمها الاتفاق عليه ، وهو يرث منها كليهما .
- (د) يثبت اللقيط للمرأة اذا ادعته وصدقها زوجها او اذا اقامت بينة على دعواها . واذا لم تكن المرأة ذات يمل^(١) فلا بد لهما من شهود لا يثبت دعواها .
- اذا شب اللقيط ولم يدعه احد (اي لم يلحقه احد بنسبه) فهو حر في تصرفه ولا سلطة لاحد عليه .



ويبدو ان العناية باللقيط وردت في الفقه السني . اما الشيعة والدروز خاصة فلا يعترفون باللقيط شرعاً .



(١) حي ، حاضر ؟

الحضانة



الحضانة هي حفظ الصغير ورعايته والقيام على تربيته . واحق الناس بالحضانة في جميع المذاهب الام ، ثم ام الام ، ثم أم الاب ، ثم جدة الام مهما علت ، ثم جدة الاب مهما علت ، ثم الاخت لأبوين ، الخ^(١)... . ويسقط حق الحاضنة في الاحوال التالية (سواء اكانت الحاضنة هي الأم أو غير الأم) :

التشوز - الزواج المستأنف بغير محرّم للصغير - للرض - الجنون - العجز الصحي - الهرم - الفقر - الردة ، اي الرجوع عن الاسلام - الرصد (اذا كانت صاحبة الحق في الحضانة بسد الام صغيرة لم تجز حضانتها) .

والطلاق لا يمنع الام حقها في الحضانة^(٢) إلا في بعض الاحوال المذكورة آنفاً .

فاذا بلغ الولد السن التي يجب ان يخرج فيها من الحضانة الى رعاية ابيه، وكان الاب ميتاً او مفقوداً او غائباً او سفياً فاحق الناس برعايته حيثذ جدّه مهما علا^(٣) ، ثم اخوه لابوين ، ثم اخوه لايه ، ثم ابن اخيه لابوين ، ثم ابن اخيه لاب ، ثم عمه لابوين ، ثم عمه لاب ، ثم ابن عمه لابوين ، ثم ابن عمه لاب^(٤) .

مدة الحضانة

اذا تنازع الابوان الولد فلام الحق في حضانة الصبي سنتين وحضانة البنت سبع سنين عند الشيعة . اما الخبالة فجلوا المدة للصبي وللبنت سبع سنوات، واما الحنفية فجلوها سبع سنوات او تسعاً للصبي ثم تسعاً للبنت . ولكن المالكية والشافعية لم يبينوا سناً ، بل حملها الشافعية الى زمن تمييز الولد . واحتياط المالكية خاصة فقالوا : « ومدة حضانة الغلام من حين ولادته الى

(٢) Ibid 286

(١) Tyabji 276

(٣) ليس عند الشيعة الاثني عشرية اجماع على من يتول الولد بعد حده ، راجع Tyabji 289

ان يبلغ ... ومدة حضانة الانثى حتى نـتزوج ويدخل بها الزوج بالفعل «^(١) . اما عند الاسماعيليه فالطفل (ذكرًا أم أنثى) يبقى في حضانة امه حتى يصبح قادراً على خدمة نفسه فيأكل ويشرب ويلبس بلا معين ، وهذا يحدث عادة اذا بلغ الطفل سبع سنوات او تماني^(٢) . اما اذا كانت الام ذمية فان الولد يبقى معها حتى يعقل او حتى تبدأ الخشية عليه من ان يألف غير الاسلام ، وحينئذ ينزع من امه .

فاذا عقل الولد خير بين ثلاب احوال :

- (أ) ان يتيم امه (الا البنت عند المالكية فانها تبقى مع امها ، بينما عند الحنابلة تنقل الى ابيها بلا كلام) .
- (ب) ان يتيم اياه .
- (ج) ان يعيش مستقلاً اذا كان بالغاً عاقلاً . فاذا كان سقيماً او فاسد الاخلاق فان اياه يرضه اليه ويؤدبه ، فان لم يكن له اب فجدّه او عمه او احد اقاربه الآخرين .

اهمة الحضانة

الحضانة عند الفقهاء ثلاثة انواع : الحضانة المطلقة بمعنى التربية والعناية ، ثم الارصاع ، ثم النفقة المادية للمطعم والملبس والسكن والعلاج والتعليم ..

(أ) الحضانة المطلقة بمعنى التربية والعناية هي السهر على راحة الطفل ونشئته على الاخلاق الحميدة ورفع المكروه عنه . وقد قال الشافعية : اجرة الحضانة نائمة للحاضن سواء أ كانت أمّا أم لم تكن . واتفق الحنفية والمالكية والشيعة على ان الام لا اجر لها على الحضانة (الا اذا كانت الام مطلقة عند الحنفية فانها تستطيع ان تطلب اجرة) . واذا تبرع محرم للطفل بحضانه اعطى له ، الا اذا كان الاب موسراً فان الام تكون حينئذ احق بالحضانة مع الاجرة .

(١) المقع على المذهب الاربية ٤ : ٥٩٩ .

Tyabji 278 (٢)

(ب) الرضاع خاصة : ورد الكلام في الاجرة على الرضاة مرتين في القرآن الكريم اولهما في سورة البقرة (٢ : ٢٣٣) : « والوالدات يُرضعن اولادهن حولين كاملين لمن اراد ان يُتيم الرضاة . وعلى المولود له يرضعن وكنوتهن بالمعروف ^(١) ، لا تكلف نفس الا وسعها . ولا تضار والدة بولدها ^(٢) ولا مولود له بولده . وعلى الوارث مثل ذلك ^(٣) . فإن اراد فصلاً ^(٤) عن تراضٍ منها وتشاورٍ فلا جناح عليهما . وإن اردتم ان تسترضعوا اولادكم فلا جناح عليكم إذا سلمتم ما آتيتن بالمعروف ^(٥) ... » . اما ثاني الآيتين ففي سورة الطلاق (٦ : ٦٥) ، وهي تتعلق بالطلاق : « ... فإن أرضعن لكم فأتوهن اجورهن واثمروا بسكنى معروف . وإن تماستم فسترضع له اخرى ^(٦) . لينفق ذو سعة من سعته ... » .

وقد صرح الحنفية بان الام اذا كانت عند ابني الطفل ، او في المدة ، فلا حق لها بطلب الاجر على الارضاع « فالرضاع واجب على الام ديانة ^(٧) . وقال الشافعية والشيعة ان الام اذا طلبت الاجرة على الرضاع أعطيت . والظاهر من الآية الاولى ان النفقة على الام للرضع هي من باب النفقة على الزوجة ^(٨) لا اجرة . اما المطلقه فتستطيع الامتناع عن الارضاع اذا كانت لا تقدر عليه او اذا كانت لا تريده (الا اذا كان الطفل لا يأخذ ثدي غيرها) . والاجرة المطلقة على الرضاع واجبة ، وهي غير اجرة الحضانة ايضاً .

(١) علي الاب كسوة امهات اولاده والاتفاق عليهن بالمعروف (بالاعتدال) .

(٢) لا تحرام على ارضاع ولدها اذا كانت تحض عن ذلك .

(٣) لا حق للام في الاعتصام بالتوسع في الانصاف اذا لم يكن زوجها موسراً . واذا توفي الزوج السوالد فاقرب الوارثين الى الميت ينفق على ام الولد .

(٤) يمكن للام وللأم ان يتعفا على طعام الطفل قبل عامين .

(٥) اذا ارضعت اولادكم عد مريض اجبة فاعطوها اجرها عن طيب نفس .

(٦) اذا لم تعفوا على اجر او اذا كانت الام عاجزة عن الارضاع فليرضع الاب ولده عد مرمصة احية .

(٧) راجع محضاني ، النظرية العامة ٢ : ٩٥ .

(٨) راجع صلل النفقة .

(هـ) النفقة على المحضون : يتوجب على الوالد نحو ابنه المحضون نفقة ، سوى اجرة الحضانة واجرة الرضاع . ان على الوالد ان ينفق على ابنه المحضون كل ما يحتاج اليه ابنه للطعم والسكن والملبس والتعليم والترفيه بحسب استطاعة الوالد .

فاذا بلغ الولد وارتفعت عنه الحضانة (بحسب آراء الفقهاء المختلفة) عاد الى والده . اما اذا اختار الولدان يبقى مع امه ورضيت الام بذلك ارتفعت جميع انواع النفقة عن عاتق والده (الا اذا تبرع الوالد بالنفقة واستمر في أدائها) .

ملاحة الحضانة

مكان الحضانة هو مكان الابوين . ولا يجوز للحاضنة (أمّا كانت ام غير ام) ان تخرج بالمحضون الى بلد آخر إلا برضا الأب (إذا كانت أمّا) او برضا الابوين معاً (اذا لم تكن أمّا) .



النفقة



النفقة في الفقه هي إعالة اشخاص تربطهم بالرجل إحدى ثلاث صلات :

- ١ — القرابة كالانفاق على الزوجة وعلى الاصول (الاب والاجداد) والفروع (الاولاد والحفدة) عند اصحاب المذهب كلهم . وعلى الحواشي (الاخوة) عند اهل السنة .
- ٢ — الملك (الانفاق على المييد والخدم) .
- ٣ — العدة (الانفاق على المطلقة وعلى المولودين منها للرجل اذا كانوا معها) .

النفقة على الزوجة

واولى انواع النفقة بالتقديم شرعاً (اي قانوناً) النفقة على الزوجة ^(١) وهي قسمان :

إعالة الزوجة في حياة الزوج ، ونفقة المرأة في عدة الطلاق :

- ١ — يجب ان يعول الرجل زوجته من حين العقد الصحيح ، ولو كان فقيراً او مريضاً او عتيقاً او صغيراً ولو كانت هي غنية ام فقيرة ، مسلمة ام غير مسلمة ، على الاتمعه شيئاً مباحاً تسدر عليه وان تعليمه في ما هو حق ولا تترك بيته بغير رضاه ، ولو لأداء فريضة الحج . واذا كان الزوج محبوساً او غائباً فان النفقة تظل منوطة للزوجة عليه ولا تسقط . »

وتتناول النفقة الشرعية الطعام والكسوة والسكنى ثم الخادم ، اذا كان الرجل مقتدراً وكانت الزوجة عاجزة عن خدمة اولادها الكثر منه . وينظر في تقدير مجموع النفقة الى مقدرة

(١) اتى رجل الى النبي صلى الله عليه وسلم فقال : ان لي ديناراً ، فقال له رسول الله : ابعقه على نفسك . فقال ان لي دينارين ، قال ابعقهما على اهلك (زوجته) . فقال ان لي ثلاثة دنانير ، قال ابعقها على حادتك . فقال ان لي اربعة ، قال ابعقها على والديك . فقال ان لي خمسة ، قال ابعقها على قرابتك . فقال ان لي ستة ، قال ابعقها في سبيل الله (اسباب التزويج) . (المصنوع : اعق الزائد منها على ...)

الزوج وإلى عادة أهل البلد^(١). وفي السكنى خاصة يجب أن يكون للزوجة «مسكن شرعي» في بناء مستقل، أو في بناء مشترك بينها وبين غيرها من أهل الزوج ونسائه، إذا رُضيت هي بذلك ولم يكن ثمة ما يؤذيها هنالك، والا وجب أن يحل الزوج لها في هذا البناء المشترك مسكناً خاصاً له منافعه الشرعية المستقلة.

وإذا كان الزوج مقيماً في البلد ولكن معسراً، فإن القاضي يحكم للزوجة بنفقة تسديدها من أهله أو من الذين يعاملونه. وهذه النفقة تحسب ديناً على الزوج. وكذلك إذا كان الزوج غائباً معسراً أو لم يترك ماله في البلد. فإذا لم تسهل الاستدانة في الحالين، أو إذا رفضت المرأة هذا الحل لصعوبة فيه، فلها أن تطلب الطلاق.

٢ — وتستحق المرأة للدخول بها بمقد صحيح — إذا طلقها زوجها بإرادته هو أو بطلبها هي، ثم اعتدت للطلاق عدة صحيحة — نفقة مدة عدتها معها طالت. ولكن نفقتها تسقط إذا نشزت أو خرجت من بيت عدتها بغير رضي زوجها، أو إذا خالفت الزوج، وإذا كانت هي التي طلبت الطلاق ثم قبلت إسقاط حقها في النفقة. على أن حقها في السكنى لا يسقط ما دام الزوج هو الذي يحرص على أن يسكنها في أثناء عدتها حيث يشاء حتى يتحقق حملها منه أو براءة رحمها. وتسقط النفقة عند الشافعية والشيعة في عدة الطلاق البائن بنونة كبرى^(٢). أما عند الحنفية فالنفقة على المطلقة في عدة الطلاق واجبة مطلقاً^(٣).

ونذير نفقة المدة راجع إلى تراخي الزوجين أو إلى حكم القاضي، إذا خاصمت المرأة زوجها في ذلك. فإذا لم تخصمه وانقضت عدتها سقط حقها في النفقة. وإذا خاصمت المرأة زوجها في النفقة وحكم لها القاضي بها فإنها تستحق نفقة على المدة الباقية من العدة بعد صدور

(١) يطر في تقدير النفقة عدد الحمية إلى مقام الزوج والزوجة مما في الحياة الاجتماعية. أما عد الباصي يطر فقط إلى مقام الزوج وحده. وما السنة يمتطرون إلى صاحبات المرأة بالنسبة إلى امتلاكها من البوسة وإلى عادة

البلد الذي تعيش فيه (Tyahyt 319)

(٢) راجع صل الطلاق: الطلاق الرحي والطلاق الدائم.

(٣) Tyahyt 321 - 2

الحكم ، الا عند الشافعية والشيعة فإنها تستحق النفقة على مدة العدة كلها من يوم الطلاق .
واذا لم يدفع الرجل النفقة في مدة العدة أصبحت ديناً عليه واجب القضاء ثم لا تسقط
بمرور الزمن .

أما التي مات زوجها فإن عليها عدة ولكن ليس لها نفقة ، سواء أكان زوجها
فقيراً أم غنياً . والسبب في ذلك بين : ان الموت يزيل صفة الملك ، وكل ما كان يملكه الميت
يصبح بموته ملكاً للورثة شرعاً ، ولا يجوز للاملة ان تأخذ نفقتها من الورثة . ثم ان الارملة
نفسها تصبح ذات نصيب في الأثر ، وربما كان نصيبها كبيراً جداً ، ولذلك لم يجعل الشارع
لها نفقة عدة ، ولو كانت حاملاً .
والمطلقة التي لم يدخل بها زوجها لا نفقة لها ولا عدة .

النفقة على الاولاد

وللأولاد على الاب نفقة ايضاً . ونفقة الذكور حتى سن الرشد ما لم يكونوا اقراء او
عاجزين او ذوي عاهات او مجانين . ونفقة الانات الى زواجهن . ويشترط في ذلك كله ان
يكون الاولاد يسكنون مع الاب او يسكنون حيث يريد الاب ، الا اذا كان الاب فاسداً اوسفياً ،
او اذا كان الاولاد صغاراً وامهم مطلقة ، فان الاب مجبر حينئذ على ان ينفق عليهم حيث يجب
حضانتهم ^(١) ، او حيث يخضر لهم القاضي او من هو في مقامه .

ونفقة الاولاد تتناول الطعام والكسوة والسكنى والعلم وتعلم الحرفة حتى يصل الولد
الى حد الاكتساب . والزوج ليس مسؤولاً عن النفقة على الابن الزنيم ، ولكن الاحناف اوجبوا
ذلك على الام (لانه ابنها قطعاً) .

أما إذا كان الاب فقيراً زمنياً (عاجزاً عن الكسب) فان النفقة تسقط عنه . واما اذا
كان كسلان ، فانه يؤمر بالعمل ويحبس بالنفقة على الولد . فاذا لم يفركسب الاب بالنفقة

(١) راجع صل الحضانة ، ص ١٠٧ .

على الابن او لم يستطع الكسب البتة فان النفقة تجب حينئذ على الام للموسرة ، ثم على القريب للموسر . ولكن يكون ما يتنقه القريب للموسر ديناً على ابي الولد الى ان يوسر الاب . فاذا لم يوسر او اذا كان زمناً عُدَّت تلك النفقة من القريب للموسر تبرعاً . واذا كان للولد اقارب كثار وجبت عليهم النفقة بالاشتراك .

النفقة على الابوين

على الولد للموسر (او الحفيد) ، كبيراً او صغيراً ذكراً او انثى ، نفقة والديه واجداده وجداته الفقراء ، مسلمين كانوا او ذميين ، قادرين على الكسب او عاجزين عنه . ولا يشارك الابن في الاتفاق على ابويه ، اذا كانوا محتاجين ، احد ، بل جميع نفقتهم عليه وحده (الا اذا كان للابوين ولدان او اكثر فان النفقة تكون عليهم كلهم حينئذ بالتساوي ذكراً واناساً مسلمين او ذميين) . فاذا كان الولد للموسر غائباً عن بلد الابوين امر القاضي احداً آخر بالاتفاق عليها وجعل النفقة ديناً على الابن .

اما الابن المفسر فلا يجبر على الاتفاق على والده خاصة ، الى اذا كان الابن كسوباً (له عمل) والاب زَيناً (عاجزاً عن العمل) . في مثل هذه الحال لا يجبر الولد الفقير على ان يفرض لابييه نفقة مستقلة بان يخلطه بعياله . ولكن نفقة الام المحتاجة تجب على ولدها النقي او الفقير سواء أكانت هي زَينة أم نشيطة .

ان قيود الاماقي على الابوين قد وضعا الدين بلا ريب للاولاد القسة القلوب . اما ذوا البر والوفاء والمخالطة النسيبة فانهم ينفقون على ابويهم حسب طاقتهم ، وفوق طاقتهم احياناً ، ولا فضل لهم في ذلك . ان الابوين سبب وجود الاولاد على هذه الارض ، ثم هما اللذان اعدّاهم للحياة وعلماهم المعيشة والكسب وانفقا في ذلك الكثير من عمرهما والجيش من نشاطهما . ومهما رد اليها الولد من المعروف فانه لا يبلغ عشر ما اسدياه اليه .

والاجداد والجدات بمنزلة الابوين والوالدين .

الثقة على الأقارب

والفقير المحتاج من الناس ، إذا كان عاجزاً عن الكسب ، يجب أن يتفق عليه أقاربه من حماله (لا يحل بينه وبينهم الزواج) ، ثم سائر أقاربه . ويقدم أولاد أمتهم به رجماً^(١) : (أ) عند الحنفية : يجب أن يتفق على المحتاج أولاده ، فإن لم يكن له أولاد قابوه فامه فجداه فخذته ثم حواشيته (أخوته وأعمامه ...)

(ب) عند الشيعة الاثني عشرية : يجب أن يتفق على المحتاج أقرب أصوله وأقرب فروعهم . فبني الأصول بعد الأب والوالد أقرب الناس ، ثم أقرب أجداده لآبيه ، ثم أمه ثم أقرب أجداده لأمه . والشيعة لا يوجبون على الحواشي أن يتفقوا على قريب محتاج لهم . إلا أنه يحسن عندهم أن يتفق الحواشي على القريب المحتاج إذا كان من الدين يمكن أن يرثوا منهم .

الافتقار في الدين

لا ثقة على مسلم لأقربائه الكافرين أبداً ولو كانوا آباءه (أباه وأمه وأجداده وجدانه) أو أولاده . وكذلك لا تجب عليه الثقة لأقربائه الذميين ، ولكن يستثنى من هؤلاء الآباء والزوجة .

أن هؤلاء لا تجب ثقة بعضهم على بعض (ما عدا وجوبها على الآباء والزوجة الذميين) لأنهم لا يتوارثون ، إذ الاختلاف في الدين من موانع الإرث (راجع فصل الإرث) .



الولاية

(ملاحظة : ان احكام الحضانة والولاية والوصاية تتناوب احياناً ، واكثر ما تعالج في كتب الفقه مجموعة ، وقد رأيت ان احصاها ثلاثة فصول مستقلة حياً بجعل البحث سهلاً وعملياً) .

الولاية هي السلطة الطبيعية على الاولاد ما داموا عاجزين عن تصريف امورهم بانفسهم تصريفاً صحيحاً مقبولاً . وتكون الولاية عادة على الصغير سواء أكان مميزاً ام غير مميز ، ثم اذا كان مجنوناً او مستوهاً او سفياً^(١) .

واحق الناس بالولاية على الاولاد ابوم — ولو كانوا في حضانة امهم . فاذا قُتد الاب او جُنَّ او حدث له ما يمنع ولايته النافعة على اولاده انتقلت الولاية ، عند الشافعية والشيعة ، الى الجد الصحيح ثم الى وصي الاب ثم الى وصي الجد . فاذا قُتد الاب والجد من غير اقامة وصي فالولاية تؤول الى القاضي . اما مالك فاختر ان تكون الولاية للاب ثم للجد ثم للقاضي . واما الحنابلة فجلسوا الولاية للاب (ولو كان كافراً) ثم لوصيه (ولو باجر) ثم للقاضي . اما الشيعة فلا يميزون ولاية غير المسلم ولو كان اباً^(٢) .

والختار عند الحنفية ان يُقدّم وصي الاب او وصي وصية على الجد ، وبعدئذ تؤول الولاية عندهم الى الاقارب على ترتيب درجاتهم في الارث^(٣) :

الاب ، ثم الجد الصحيح وان علا (ابو الجد ، او جد الجد الخ) ، ثم الاخ الشقيق ثم الاخ لأب ، ثم العم الشقيق ، ثم العم لاب ، ثم ابن العم الشقيق ثم ابن العم لأب ... ثم ان الولاية ينتقل لسلام ، ثم لام الاب ثم للبنات ثم لابن العم ثم لبنات البنات ... ثم للاخت الشقيقة ثم للاخت لاب ... ثم العات ثم الاخوال ثم الخالات ثم بنات الاعمام

(١) وراجع تحرير السعي (المبرر ج ١) في باب الحجر . - Tyābī: 280 (٢)
(٣) وراجع في ذلك كله محصاني ، الطولية المامة ٣ : ١٠٥ ، الاحكام الشرعية المادة ٢٣٤ ، ثم ارجع الى المادة

٣٥ ، الفصول الشرعية ٩٦ .

اما اختلاف الدين فهو من موانع الولاية إلا اذا كان الولي سلطاناً او نائباً عنه (وذلك فقط عند غياب جميع من تصح ولايتهم من الأقارب) ، لأن السلطان (او الحاكم او القاضي) ولي في النكاح لمن لا ولي له من اهل قرابته .

فاذا بلغ الولد (ذكراً او انثى) وكان رشيداً ^(١) ارتفعت عنه الولاية في جميع تصرفاته القولية . كذلك كان له ايضاً ان يميز الأعمال المتعلقة به من تلك التي كان وليه قد نصرف فيها من قبل او ان يردها اذا كان فيها غبن فاحش .

واذا اتفق ان غاب الولد عن بلده (كبيراً او صغيراً) فلا يمهو حده ان يبيع من عروض ولده وعقاره ما يفي فقط بنفقته هو ونفقة امه (ام الولد الفائب) وزوجته واولاده ، بمثل القيمة او بالنغن اليسير .



والاب ، اذا كان عدلاً محمود السيرة مشهوراً او مستور الحال اميناً ، ان يتاجر بمال ولده الذي هو في ولايته بالمعروف ، او ان يؤثر عقاره ، كل ذلك بمثل القيمة او بنغن يسير فقط . فاذا كان الاب مبذراً متلفاً مالاً ولده نزع القاضي منه ذلك المال وسلمه الى وصي .

ولا يجوز للاب هبة مال الصغير ولا اقتراضه لنفسه ولا اعارته . ولكن له ان يرهن منه او يرهن له بالمعروف . فاذا بلغ الولد طلب ماله من امه . ويُصدّق الاب في كل ما اتفق عليه الصغير يمينه (إذا أقسم يميناً فقط) .

ومن انواع الولاية :

(أ) الولاية الخاصة بالأطفال ، وهي تابعة للحضانة ، وقد مر الكلام عليها في فصل الحضانة .

(ب) الولاية في زواج الصغير والقاصر . ومع ان الحاجة الى احكام ذلك في ايماننا هذه

قليلة جداً فقد أجبنا ان لم بهائنا لأن تمت بلاداً لا تزال تميز زواج الصغير والصغيرة .

ان الولي الذي يزوج الصغير او الصغيرة اما ان يكون اباً او غير أب :

- فان كان أباً (والداً او جداً) كان له تزويج الصغر والصغيرة والمختون والمعتوه ادا كان في ذلك مصلحة لهم او حرم مفسدة . فادا بلغ الصغر او الصغيرة الرشد جاز لها فسخ العقد اذا كان في زواجها غبن ظاهر وخصوصاً اذا كان الأب معروفاً بسوء الاختيار او انه كان سكران حينما عقد زواج ولده فزوجه لغير كفه او بلا مهر .
- واذا كان الولي غير اب (اخاً ، ابن عم ، وصياً اجنبياً) فانه لا يزوج من تحت ولا به او وصاته إلا بادهنه . ثم ان للصغير اذا بلغ الرشد حق فسخ زواجه .
- على أن المالكية والشافعية^(١) قالوا ان الولي غير المحبر (اي غير الأب والجد) لا حق له بتزويج الصغيرة مطلقاً ، لأنه لا يستطيع ان يزوج الصغيرة التي في ولا به الا اذا اسأذها ورضيت . والصغيرة لا بصبر إذنها فتقى بلا زوج حتى تبلغ . اما اذا خشي الولي على الصغيرة الفساد في نفسها او مالها — إذا بقيت بلا رواج — فله ان يزوجه بعد استئذان القاضي .
- (ج) الولاية على الوقف .
- (د) ولاية القنيل .
- والتوعان الأخيران لا يدخلان في باب الأحوال الشخصية على الحمر .



الوصاية



الوصاية أن يقيم الأب من يشرف على شؤون اولاده الشخصية والمالية من بعده . ويجب ان يكون الوصي مسلماً بالغاً عاقلاً رشيداً أميناً قادراً . فاذا لم يكن كذلك ، او اذا ظهرت خيافته فالتقاضي يعزله ويستبدل به غيره (يقيم غيره وصياً مكانه) .

ولا يعد الإنسان وصياً الا اذا قبل الوصاية صراحة في حياة الموصي . فاذا فعل ذلك لزمه الوصاية بعد وفاة الموصي ، ما لم يكن قد اشترط ان يخرج منها متى شاء . اما اذا رفض الوصية في حياة الموصي فلا يجوز له قبولها بعد موته . على ان الموصي يستطيع ان يعزل الوصي بعد ان يقيمه .

والجد ولي . فاذا لم يُقم الأب وصياً على اولاده كان جد الأولاد ولياً عليهم . ولكن اذا اقام الأب وصياً فان ولاية الجد ترتفع ، إذ ان وصي الأب مقدم على الجد عند السنة . اما عند الشيعة فالجد مقدم على وصي الأب ، و « لا يجوز للاب ولا للقاضي ان يقيم وصياً على الأولاد الصغار إذا كان لهم جد لأبيهم تجتمع فيه مؤهلات الوصاية ^(١) » .

اما الأم فهي حاضنة وليست وصية إلا اذا اقامها الأب وصية . ويجوز جعل الام مشرفة على الأولاد مع وجود الوصي . ولكن لا يجوز للام ان تقم وصياً مع وجود الاب او الجد او مع وجود وصي للاب (إلا اذا اشرفت معه على اولادها) . ووصي الام يجوز له ان يتصرف بما ورثه الولد عن امه فقط .

وإذا اتفق ان الأب لم يقم وصياً فللحاكم ان يفعل ذلك اذا كان تمت ضرورة .

مصدر الوصاية

يجوز ان يكون ثمت وصيان او أكثر (في رأي اهل السنة) ، فنسأل وصابة كل واحد منهم كل شيء من امور الموصى عليهم . ولكن يجب ألا بفرد احد منهم في التصرف الا في

امور يسيرة كتجيزه اذا توفي او كالدفاع عن حقوقه عند الآخرين . اما البيع والشراء والرهن وما مثلها فيجب ان نكون باتفاق الأوصياء . ويبدو ان الشيعة الامامية لا يستحسنون تعدد الاوصياء، فاذا افق ان كان تحت شخصان متساويان في حق الوصاية على الصغير اقترع بينهما او اختير الأفضل منها^(١) .

وتكون وصاية الوصي عادة عامة تتناول كل شيء من شؤون الموصى عليه ، حتى لو ان ابا اقام وصياً لأدارة اراضي ولده مثلاً فان وصاية ذلك الوصي لا تقتصر عند السنة على الأراضي فقط بل تتناول جميع شؤون الولد^(٢) . اما عند الشيعة فقتصر على ما خصصه للموصي ولا يجوز للموصي ان يتدخل في غيرها^(٣) .

وكذلك يكون الوصي عادة متبرعاً، ولكن اذا كان محاسباً جئلت له اجرة تناسب مع العمل الذي يقوم به والوقت الذي ينفقه على ادارة الوصية . اما اذا كان للموصي عيه فقيراً واضطر الوصي الى الاتفاق عليه عد ذلك منه ايضاً تبرعاً الا اذا كان قد اشهد على ذلك من قبل ، فيكون حينئذ ما اتفق على للموصي عليه (اليتيم) دبناً ...

اعمال الوصي

اعمال الوصي هي الاتفاق على اليتيم من ماله المجموع وعلى جمع اجار عقاره واستيفاء ديونه ووفاء الدابت منها وما شابه ذلك . واذا استطاع الوصي ان ينمي ثروة اليتيم بصورة مضمومة فعل : فيجوز مثلاً ان يتجر الوصي بمال اليتيم لليتم لانفسه (اي ان يكون الربح لليتم) . ولكن لا يجوز للموصي ان يقرض مال اليتيم للآخرين ولا ان تقتصره هو ولا ان يرهنه عند الآخرين ولا عند نفسه . وكذلك لا يستطيع الوصي ان يبيع عقار اليتيم وعروضه (البضائع للعدة للمجارة) الا بزيادة ، ولا يشتري له ايضاً الا اذا حق له ربحاً وفيراً .

(١) Cf Tyabji 273 and note 6

(٢) الاحكام الشرعية المادة ٤٤٠ .

(٣) المصول الشرعية المادة ٢٢٩ .

وكذلك لا يجوز للوصي ان يقر بدين او بعين (وديعة مثلاً) او بوصية عن اليتيم اذا مات . اما اذا اقر بذلك احد الورثة فان ذلك يلزم الوريث الذي اقر وحده دون سائر الورثة الذين لم يقرؤا بمثل ما اقر هو به . والوصي الامين مُصدّق في ما انفقه مما هو مُسلّط عليه شرعاً (داخل في اختصاصه) يمينه .
واذا رأى الوصي ان يقيم وكيلاً عنه في تصريف شؤون اليتيم فله ان يفعل . ولكنه يظل هو المسؤول الشرعي عن اليتيم وامواله .

منى نفع الوصاية

ترتفع الوصاية حينما يبلغ اليتيم راشداً ويختبر الوصي حسن تصرفه في الشؤون المالية على الاخص ، او إذا بلغ خمساً وعشرين سنة . حينئذ يدفع الوصي الى الوصي عليه امواله (وحسابات امواله) امام شهود عدول . قال الله تعالى في سورة النساء ^(١) :
« وابتلوا اليَتَامَى حَتَّى إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ ، فَإِنْ أَنتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ . وَلَا تَأْكُلُوهَا إِسْرَافًا وَبِدَارًا أَنْ يَكْبَرُوا » ^(٢) . ومن كان غنياً فليستغف ، ومن كان فقيراً فليأكل بالمعروف ^(٣) . فاذا دفعتم اليهم اموالهم فأشهدوا عليهم . وكفى بالله حسيباً » .
فاذا بلغ اليتيم ولكنه اصبح سفهاً ^(٤) فلا يجوز دفع ماله اليه ، بل يُجْبَرُ عليه وتستمر الوصاية عليه عملياً من جديد . قال الله تعالى (٥ : ٤) :
« وَلَا تَوْتَرُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ الَّتِي جَعَلَ اللَّهُ لَكُمْ قِيَامًا (اي اموالهم التي لهم في وصايتكم) ، وَارْزُقُوهُمْ فِيهَا (اطعموهم منها) وَاقْسُوهُمْ ، وَقُولُوا لَهُمْ قَوْلًا مَعْرُوفًا » .

(١) ٤ : ٦ .

(٢) اي لا تبخلوا في الانفاق باسراف اذا اُترب اليتيم من رشده حتى تصفوا جميع امواله قبل ان يبلغ .

(٣) من كان غنياً فليتصدق . مادارة شؤون اليتيم ، ومن كان فقيراً محتاجاً فليصل لمسة اجراً على ذلك معقولا .

(٤) راجع تعريف السفه من ٢١٢٢ ؟

البلوغ والرشد



الغاية من هذا الفصل ان نعرف متى يصبح الشخص مسؤولاً شرعاً عما يفعل ، ومتى تكون له حرية التصرف . ولقد اجمع الفقهاء والمشرعون على ان ذلك كله يكون مع البلوغ .

سنة البلوغ

واكن الاختلاف وقع على البلوغ في اية سن يكون ، ولذلك تربطوا بينه وبين المراهقة ، وهي ان يبلغ الصبي مبلغ الرجال وتبلغ البنت مبلغ النساء . على انه قد تبين ان المراهقة امر طبيعي جسماني ، تابع لـمناخ البلاد المختلفة ، فاذا كانت الفتاة عند خط الاستواء مثلاً تبلغ مبلغ النساء في التاسعة من عمرها فتصبح مهيسةً للزواج وقادرة على الحمل والولادة ، بينما الفتاة الاسوجية مثلاً لا تصل الى مثل هذا النضج الجسماني الا في نحو العشرين ، فليس معنى ذلك ان الادراك العقلي في التي تبلغ التاسعة عند خط الاستواء والتي تبلغ العشرين في أسوج واحدًا.



ونمد السنة الخامسة عشرة من العمر هي الحد الأدنى لبلوغ الصبي عند المالكية والشافعية والحنبلية والشيعة ولبلوغ البنت ايضاً ، إلا عند الشيعة فانهم جعلوا سن البلوغ للبنت تسع سنوات . اما ابو حنيفة فجعل سن البلوغ ثمانى عشرة سنة للصبي وسبع عشرة للبنت ^(١) .

الرشد

ثم ليس احتلام الفتى ولا حيض الفتاة ولا بلوغها الثامنة عشرة او العشرين من العمر كافياً للسماح لها بتحمل التبعات الشرعية ولا بتصريف امورها لانفسها ، بل يجب ان يصبحا مع ذلك كله رشيدين عاقلين ايضاً . قال الله تعالى في سورة النساء :

(١) راجع ايضاً محمادي ، النظرية العامة ٢ : ١١٠ - ١١٢ .

(١) راجع محضاني ، النظرية العامة ٢ : ١١٤ .

الحجر

•

الحجر سلطة شرعية تظهر في منع اشخاص معينين عن التصاقد والتصرفات القولية .
والحجر نوعان : حكي ، وهو يتناول الاشخاص المحجورين لذاتهم كصغار السن والمجانين
والمرضى مرض الموت ، ثم قضائي ، وهو يتناول الاشخاص الذين يجب ان يحجر عليهم لسبب
عارض كالدين والسمه ^(١) . ويدخل الزواج والطلاق تحت الحجر عند الشيعة ^(٢) .

الصغير والمجنون خاصة

واعمال الصغير والمجنون خاصة ثلاثة اقسام :

- (أ) اعمال نافعة لها (كأن يشتري احدهما شيئاً ثم يبيعه ويربح فيه ، او ان ياخذ هبة
من احد) . وهذه كلها جائزة ولو لم يحجزها الولي او الوصي ^(٣) .
- (ب) اعمال مضرة بهما (كأن يشتري احدهما شيئاً بفن او ان يهب شيئاً من ماله) .
وهذه غير جائزة ولو اجازها الولي او الوصي . واجاز الشيعة وصابا الصغير في سبل السر
اذا بلغ عشر سنين ^(٤) .
- وكذلك زواج الصبي والمجنون ضير اذن وليها باطل . فاذا دخل احدهما بمن تزوجه
عدّ ذلك زناً منها ولا مهر لها . واسكن اذا جنى الصبي او للمجنون (او المحنون) جنة (بان فعل
احدهما شخصاً او اتلف مالا) فانه يكون مسؤولاً عن الدية والنوبص بدفعهما من ماله بلا تأخير
- (ج) اعمال يُحتمل فيها النفع والضرر . فاذا احازها الولي والوصي جازت .
ويحسن ان بعد السكران — في اناء سكره — وانخرِف (الذي فسد عقله) كالمجنون .

(١) محصاني ، الطرية العامة ٢ : ١٠١ .

(٢) العصول الشرعية المائة ١٦٢ ، ١٦٣ ، ١٦٤ .

(٣) الاحكام الشرعية ٤٨٥ .

(٤) العصول الشرعية ص ٩٤ ، الحاشية ١ .

(٥) راجع محصاني . الطرية العامة ٢ : ١٥٥ - ١٥٨ ، تم ١٢٤ .

اما عند الشافعية ^(١) والشيعة ^(٢) خاصة فان نصرف الصبي والمجنون (في اوقات جنونه) لا يصح منه شيء مطلقاً ، سواء اكان ناقصاً لهما ام ضاراً بهما .

السفيه ضامته

السفيه هو الذي يسرف في انفاق ماله حيث يجب وحيث لا يجب . فالرجل الذي يضيع امواله في لعب القمار او الذي لا يفتري يشتري اسلحة قديمة يعلقها على جدران بيته بينما هو محتاج الى توب يضعه على بدنه ، والرجل الذي لا يزال يدعو الناس الى ولائهم او يحضهم بالهدايا ، بينما هو غارق في ديونه ، كل هؤلاء سفهاء ، سواء انتج ذلك من قلة مبالاة فيهم او من غفلة . ولو أن أحدهم انفق ماله كله في سبيل الخير لعد ايضاً سفيهاً ^(٣) .

وحكم السفيه عند الشيعة كحكم الصغير والمجنون ، « فلا تنفذ تصرفاته في أمواله من بيع وشراء وهبة وايداع وما الى ذلك كالاعارة والتأجير . وكذلك لا يصح منه الزواج والاقرار بالمال او التوقيع على الصكوك المالية ، سواء احصل ذلك قل بتحجير القاضي ام بعده . ولكن يصح منه طلاقه وإحراق نفسه (لعمل) قبل التحجير وبعده » ^(٤) .

واما اهل السنة فوأهم يختلف قليلا . فابو حنيفة وحده لم يجر الحبر على السفيه بحال ^(٥) . ولكن انبأه قالوا ان تصرفات السفيه تختمل الفسخ كاليبيع والشراء والهبات الكبيرة فلا تنفذ ، واما الزواج والطلاق والوصية في سبيل الخير من ثلث المال فانها تنفذ . وتشدد الشافعية فلم يحيزوا من اعمال السفيه المحجور عليه الا الطلاق والمراجعة (رد زوجته المطلقة) والاقرار على النفس بما يوجب القصاص . وعند الحنابلة يصح طلاق السفيه واقاراره عحلى نفسه بالاولاد او بدين ثابت . وكذلك تصح وصيته ولكن لا تصح هبته .

السفيه ومرصه الموت

الحبر على اللديون ليس من يمحوث الاحوال الشخصية على الحصر . واما تصرف للرئيس فبحثه في مكانه .

(١) الفقه على المذاهب الاربعة ٢ : ٣٤٧ (٢) الفصول الشرعية ، المادة ١٦٣ و ١٦٤ .

(٣) الفقه على المذاهب الاربعة ٢ : ٣٦٧ (صد الحمية) .

(٤) الفصول الشرعية ، المادة ١٦٦ ، ١٦٧ .

(٥) محماني ، النظرية العامة ١١٣ ، ١٢١ ، الفقه على المذاهب الاربعة ٢ : ٣٤٨ - ٣٤٩ ، ٣٦٩ .

المُهْبَة



المُهْبَة — وتسمى أيضاً المَهْدِيَة — هي تَمْلِيك عين بلا شرط المَوْض في الحال . وذلك بان يتنازل اسان عن شيء يملكه لشخص آخر وكلاهما على قيد الحياة . ويمكن للانسان في حال صحته ان يهب ماله كله او بعضه لمن يشاء متى يشاء . ولكن بما ان المُهْبَة تكون في الدرجة الاولى لتسآلف قلوب الناس في سبيل منعة ما ، فانها لا تجوز اذا اريد بها اغاظة آخرين او اذا كانت في سبيل معصية او امر خسيس .

والمُهْبَة ليست صدقة ولا زكاة . ان المُهْبَة هدية لا إكراه فيها ابتغاء رضى الموهوب له او انتفاء نفعه ، بينما الزكاة او الصدقة حق للمستحق وطاعة لله وابتغاء الثواب في الآخرة .

وبما انه قد ينملى بالمُهْبَة حقوق قوم آخرين كالورثة والدائنين وذوي العلاقة بالموهوب له فقد وضع الفقهاء لها احكاماً اتهموها :

١ — لا تنعقد المُهْبَة الا لمن اسان حر ، مالك ، عاقل ، بالغ ، صحيح ، صالح ، غير مدين . فاذا استأذن العبد مولاه او رضى ولي الصغير او الوصي على القاصر او اجاز رب الدين المدين انعقدت المُهْبَة (إذ أن المُهْبَة قد تسفرق مال المدين فيصعب حينئذ حق الدائن) .

٢ — لا تنعقد هبة المعلوم (الحرير الذي سيسج من موسم القز المقبل ، سلا) ولا هبة مال الآخرين ، ولا هبة حصّة غير مفروزة (لانه لا يمكن قبضها في الحال) .

٣ — تنوقف المُهْبَة على الايجاب ، اي إعلان منح المُهْبَة (من الواهب) وعلى القبول (من الموهوب له) ثم على قبض المُهْبَة في المجلس الذي وهبت فيه ، اذا كانت موجودة في ذلك المجلس ، او مباشرة بعد تفريق المجلس اذا كانت بعيدة عنه^(١) . اما اذا كانت المُهْبَة لقريب صغير

فإنها تنعقد حالاً من غير حاجة الى قبضها . ويجوز ايضاً ان يقبض الولي او الوصي الهبة عن القاصر، وان يَتِمَّ قبضها القاضي عند الشيعة^(١).

٤ — لا تنعقد الهبة مع التصيد بالزمن . فاذا قال انسان لآخر وهبتك هذه الدار عاماً كان ذلك عارية لا هبة . اما الحنابلة فقالوا : الهبة صحيحة والتصيد بالزمن فاسد .

على ان هنالك هبة مقيدة بزمن تسمى المُرَى ، وتكون بان يهب الانسان انساناً آخر الانتفاع بالموهوب طول حياة الواهب او طول حياة للموهوب له : كأن يسمح له بسكن داره باستغلال ارض ... الخ .

٥ — لا تنعقد الهبة بشرط غير محتمل الوقوع : نحو وهبتك هذه الدار ان نزل اليوم مطر ، او ان رجع اخوك غداً من سفره ، او رُمي (اي جد وفاتي) . فالشرطان الاولان رهان وقار ، والشرطان الثالث مشبه للعدارة ، اذ يجعل للموهوب له يتمي موت الواهب ويتعبد له^(٢).

٦ — هبة المشاع : يمكن ان يهب الانسان استعمال « طريق الى بيته » او « سلم مشترك بين جيران » . فاذا كان المشاع قابلاً للقسم كالارض او كغرفتين من بيت وجبت قسمته . واما اذا كانت قسمته مستحيلة نحو « ربع سبارة » او « ثلاثة اغصان من شجرة مثمرة » او هواه ببت (البناء فوق بيت) جازت هبته على حاله .

٧ — يجوز ان يكون للهبة عوض رمزي او عوض قليل ، نحو وهبتك هذه الدار على ان تبني سيلاً او ان تعطيني مائة ليرة . ولكن هذا في الحقيقة بيع لا هبة . الا ان الموض من الابن لا يجوز ابداً .

هبة المنفعة للزوجة وللولد :

فصل المالكية الهبة للزوج والولد ، فقالوا :

(أ) اذا اعطى الرجل لزوجته او اولاده اشياء ذات استعمال شخصي كالثياب والدواب

(١) ibid ١٣٢

(٢) الرضى في الحقيقة وصية .

وكتب العلم والحلى اليسيرة كان ذلك هبة ، الا اذا كان الواهب قد اشترط على للموهوب له ان تكون هذه الاشياء عنده على سبيل الاستمتاع (اي الاستفادة من استعمالها) . فاذا كان ولد يستفيد من سيارة ابيه ثم توفي الاب ، فالسيارة لا تكون للولد ، بل تضم الى تركة الاب .

(ب) اما الاراضي والابنية فلا تكون للورثة من طريق الهبة . فلو ان أباً اسر ولدأ له بان يبني بيتاً في ارض او ان يصلح بناءً خرباً وقال له مع ذلك : اجعله داراً لك ، فانه لا يكون هبة بل تظل الارض وما بنى الولد فيها ملكاً للوالد ، ولكن المبلغ الذي انفقه الولد يكون ديناً على الوالد . فاذا مات الاب (قبل ان يبني الدين) بطل الدين وعادت الارض وما عليها للورثة . وحكم الزوجة كحكم الأب في ذلك .
اما اذا كان الكلام موجهاً لاجنبي فانه يدل عن هبة .

هبة العريضة

تجوز هبة الدين للمديون ، ونسب إراء او إسقاطاً للدين . ولكن لا تجوز لغير المديون كأن نقول لرجل : ان لي على فلان مالا قدره كذا ، وقد وهبتك اياه) . فاذا كان للمديون غير قادر على الدفع لم تجز الهبة لان الموهوب معدوم ، واذا كان قادراً على الدفع ثم اجاز للمديون قول الدائن عد ذلك تحويلاً للمال ولا صلة له بالهبة .

ولا يجوز ، بحال من الاحوال ، إسقاط الدين المالك من حساب الزكاة (اذا كان لك دين على رجل فقبر سم حال الحول على مالك وارتدت اخراج زكاته ، فلا يجوز اخراج مقدار الدين الذي لك على ذلك الفقير من مقدار الزكاة) .

الرجوع في الهبة

الرجوع في الهبة مكروه كراهة تحريم او تنزيه . على ان الحنفية قالوا يجوز الرجوع في الهبة رجوعاً مطلقاً قبل قبضها او بعد قبضها ، اذا لم يمنع مانع من ذلك . اما حق الرجوع في الهبة فلا يبطل عادة عند الحنفية ، ولو كان الواهب قد اسقط حقه فيه .

وكذلك اجمع اصحاب المذاهب الاخرى على ان الرجوع في الهبة قبل قبضها جائز . اما بعد قبضها فيكون لسبب من الاسباب التي عدها الفقهاء مشروعة ، وسيأتي تفصيلها . وقد جمل المالكية والشافعية والحنابلة رجوع الانسان في هبته لاولاده ابسر من رجوعه في هبته لغير اولاده بقبول معينة ، سيأتي ذكرها ايضا .

في رد عامة

١ — تبطل الهبة اذا مات الواهب او للموهوب له قبل قبض الهبة . اما اذا كان الواهب قد اشهد عليها فانها تلزمه حينئذ ، فاذا مات الواهب استطاع للموهوب له ان يقبضها ، واذا مات الموهوب له اخذها ورثته .

٢ — وكذلك تبطل الهبة اذا مرض الواهب مرض الموت قبل ان يقبضها للموهوب له ، الا اذا كان الواهب يسوف في تسليمها بينا للموهوب له يطلبها بالخارج .

٣ — اذا جن الواهب قبل ان يقبض للموهوب له الهبة توقفت تنفيذها . فاذا مات الواهب وهو مجنون بطلت الهبة ، واذا شفي غنخت .

٤ — يجوز الرجوع في الهبة إذا تأخر قبضها لدين يستغرق ثروة الواهب .

٥ — يجوز الرجوع في هبة العوض اذا تأخر الواهب عن قبض العوض او تأخر الموهوب له عن قبض الهبة . ولهية العوض والرجوع فيها احكام مفصلة في اماكنها .

٦ — يتمتع الرجوع في الهبة اذا مات الواهب او للموهوب له (اذ بعد موت الموهوب له تصبح الهبة ملك الورثة) .

٧ — يتمتع الرجوع في الهبة اذا تصرف للموهوب له بالهبة بيعاً او هبةً او رهناً او اجارة (في مدة الرهن والاجارة على الاقل) .

٨ — يتمتع الرجوع في الهبة اذا هلكت الهبة (كأن كانت برة فماتت او حياً فزرع او مالاً ففُضاع او بناءً فهدم) .

٩ — يتمتع الرجوع في الهبة اذا زاد الموهوب له في الهبة زيادة متصلة بها (كتسمين

الحيوان وزرع الأرض شجراً وإصلاح الدار الخربة وصباغ الثوب) فزادت بتلك الزيادة قيمة الهبة^(١). فإذا قلعت الأشجار أو أثمر الشجر أو ولدت البقرة جاز الرجوع في أصل الهبة (الأرض، الشجر، البقر) وبقيت الزيادة (النمر، ولد البقرة) للموهوب له.

١٠ - « إذا وهب أحد الزوجين بعد الزفاف أو قبله هبة للآخر فلا رجوع له فيها ولو وقعت الفرقة بينهما بعد الهبة ... (المادة ٥١٩) ».

١١ - يتمتع الرجوع في الهبة إذا كانت لذي رحم محرم من القرابة. ولكن يجوز الرجوع فيها إذا كانت لذي رحم غير محرم (بنت العم) ، أو المحرم غير ذي رحم (اخ أو اخت من الرضاة) ، أو المحرم بالمصاهرة (كأخت الزوجة) .

١٢ - لا رجوع في الهبة للفقير بعد قبضها (المادة ٥٢٦)

١٣ - الصدقة كالهبة لا تملك إلا بالقبض ولا رجوع فيها ولو كانت أئني (المادة ٥٢٩).

قيود تعللها بالارادة خاصة

الهبة عقد لازم (المالكية) ويكره الرجوع فيها لغير سبب (الشافعية) . وبعد قبض الهبة - وانتفاء الموانع العامة - لا يجوز الرجوع في الهبة إلا للوالد وحده (عند الحنابلة) أو للأبوين والوالدين فقط (عند المالكية) أو للأبوين والجدين ومن فوقهما (عند الشافعية) . ولا يسقط حق الأبوين في الرجوع في الهبة ولو أعلن أنها أسقطا حقهما في الرجوع فيها، بل يصح لهما الرجوع فيها دائماً (الشافعية والحنابلة) .

(أ) يتمتع رجوع الأبوين في الهبة :

١ - إذا تصرف بها الولد ...

٢ - إذا طرأ عليها في يد الولد زيادة أو نقصان (المالكية) .

٣ - إذا زادت ثمة الناس بالولد (فزوجوه أو فتح التجار له اعتماداً مالياً) . ولكن

إذا وهب الأب لولده هبة والولد متزوج أو مديون جاز للأب أن يرجع في هبته (المالكية) .

(١) يبدو أن الشئمة - كتبوا عن الزيادة في الموهوب في باب الرجوع عن الهبة 468 f. Tyabji

- ٤ - اذا مرض الولد ، فاذا عاد فشفي جاز للاب الرجوع في الهيئة (المالكية) .
- ٥ - اذا وهت الام ابنها اليتيم هبة (للمالكية) .
- ٦ - اذا حُجر على الولد لسفه (الشافعية) .
- ٧ - اذا حُجر على الولد لآس . فاذا فك الرهن او رفع الحجر عاد حق الرجوع في الهيئة للاب (الحنابلة) .
- ٨ - اذا كان الولد شريراً وخيف ان يكون الرجوع في الهيئة سبباً في ازدياد حقوقه لآبويه (الشافعية) .
- ٩ - اذا كانت دينائهم وهبه الابوان للولد (الشافعية والحنابلة) .
- ١٠ - اذا كانت منفعة (كأجر ارض وسكنى دار) لم يمكن الرجوع في المدة للنقضية ، بل في المدة الباقية (المالكية والشافعية والحنابلة) .
- (ب) ويموز للابوين الرجوع في الهيئة :
- ١١ - اذا كان استرداد الهيئة من الولد زاجراً له عن الاسراف في الانفاق او مانعاً له عن المعاصي (الشافعية - راجع ٨) .
- ١٢ - اذا كانت الهيئة من الوالد عطفاً على الولد لانه محتاج او خامل الذكر (المالكية) .
- ١٣ - اذا كانت الهيئة من الام السوالة وكان الولد كبيراً ، او اذا كان صغيراً وابوه حي . فاذا مات الاب امتنع رجوع الام في هبتها لابنها الصغير (المالكية - راجع ٥) .
- ١٤ - اذا اشترط الوالد امكان الرجوع فيها (المالكية) .
- ١٥ - ان الزيادة في الموهوب لا تمتنع الاب من الرجوع في الهيئة . فاذا كانت الزيادة متصلة (كسمن الحيسوان واتجار البستان) فان للوالد حقاً في ان يسترد الاصل للموهوب مع الزيادة الطارئة . واما اذا كانت الزيادة منفصلة (كنسر الاشجار وحمل البقرة) فلاب

ان نأخذ الأصل الموهوب وحده وبقي الزيادة (النمر ، المجل) للولد (الشافعية والحنابلة) .

١٦ - ويجب الرجوع في الهبة اذا وهب الوالد لاحد اولاده هبة بغير اذن الباقين ،

خوفاً من ان يبرين اولاده النحاسد والنباغص ، ولأن السوية بين الاولاد واجبة شرعاً (الحنابلة) .

١٧ - لا يجوز ان يشترط الوالد العوض من ابنه الصغير ثم يأخذه من مال الصغير

نفسه (الحنفية والمالكية) .

الوصية



« الوصية تمليك مضاف الى ما بعد الموت بطريق التبعية » .

اي هي تبرع بمال مؤجل قبضه الى ما بعد الموت . والمال ^(١) هنا يشمل ما كان عينا (ذهباً وفضة وعسلة من الورق ، او أسهماً) او عقاراً (أرضاً وبناءً) أو متاعاً (ثياباً وأثاثاً وأدوات وآلات) او منفعة (أجاراً وسكنى في دار والسماح باستعمال سيارة) . وتصح الوصية بالأشياء الموجودة فعلاً او بالأشياء المدومة ^(٢) اذا كانت محتملة الوجود (كثمر البستان وأجار الدار بعد سنتين وحمل الحيوان) .

والشرع الإسلامي لا يشجع على جميع انواع الوصايا ، لأن المال بعد الموت يخرج من ملك صاحبه ويصبح حقاً للورثة . ولذلك منع الاسلام الوصية الا من ثلث المال (بعد تجهيز الميت ووفاء ديونه) . وكذلك اجاز الاسلام الرجوع في الوصية بالقول الصريح او ببيعها او بتغيير مضمونها بالأصلح او بالزيادة والنقصان او بهبتها لآخر .

والوصية لا تنفذ الا بعد الموت . واذا هلك في يد الورثة كانوا ضامنين لها يجب ان يؤدوا بدلها الى الموصى له او الى ورثته .

الموصي

ويشترط في الموصي ان يكون مالكا لما يوصي به ، بالنفاً عاقلاً رشيداً مختاراً (غير مكره) أهلاً للتبرع غير مدين ديناً يستغرق تركته (إلا إذا أبرأه المرماء — الدائنون) . وقال الشيعة ان الوصية تصح في حال الصحة وفي مرض الموت على السواء ^(٣) . حتى لو ان انساناً

(١) في القاموس المحيط : المال « ما ملكه من كل شيء » .

(٢) بخلاف الحبسة .

(٣) المصول الشرعية ، المائدة ٢١٦ وما بعدها .

أوصى ثم اتضح بأن جرح نفسه جرحاً مميتاً أو شرب السم ، فإن وصيته نصح . ولكن اذا اتضح ثم أوصى فإن وصيته لا تصح ^(١) . اما الحنفية فقالوا ان وصية المريض والمجنون لا تنفذ إلا اذا برىء للموصي بعد ذلك من مرضه او جنونه . اما الذي يصاب بالغرس بعد الايضاء فتنفذ وصيته إذا اجارها او أكدها بالاشارة للمهودة من الغرسان .

وكذلك وصية الصبي الصغير في سبيل الخير والاحسان فانها تجوز عند الشيعة ولا تجوز عند الحنفية . واما المحجور عليه لسفه فان وصيته بماله تجوز في المذاهب الاربعة ، ولكن لا تجوز عند الشيعة .

الموصى له

في المذاهب السنية تكون الوصية لنير الوارثين وقت وفاة الموصي . فلو كان لرجل ولد ذكر وأوصى لاختيه هو جاز . فاذا مات ابنه بطلت الوصية للاخ لأن الاخ أصبح وارثاً (بعد موت الابن) .

اما عند الشيعة فالوصية تكون للوارث ونير الوارث على السواء . ومرد الخلاف في ذلك بين السنة والشيعة تفسير آية في سورة البقرة (٢ : ١٨) : «كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدُكُمْ الْمَوْتُ ، إِنْ تَرَكَ خَيْرًا (مَالًا) ، الْوَصِيَّةُ لِلْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ ، حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ » . ان هذه الآية شرعت الوصية للوالدين وللأقربين . ثم نزلت بعدها آيات لليراث فنسختها ^(٢) . فقهاء اهل السنة عدّوا تلك الآية منسوخة فتركوا الصل بها جملة واحدة وتركوا الوصية للأقربين ، بينما قهّاه الشيعة لم يحدوا تعارضاً بين آية التوريث وبين آية الايضاء للأقربين . اما في المذهب الدرزي فلانسان ان يوصي بما شاء لمن شاء كيف شاء .

وكذلك اختلف اهل المذاهب الاسلامية في الايضاء للحمل في البطن : فقال الحنفية

(١) Tgabji 780

(٢) نصير الجلائين ، البقرة (٢ : ١٨٠) ، البسخ والمسخ ٥٢ - ٥٥ .

والشافعية^(١) والحنابلة والشيعية ان الوصية تصح للحمل للوجود فعلاً في بطن أمه . اما المالكية فقالوا ان الوصية تصح للحمل مطلقاً : للحمل الموجود فعلاً في بطن أمه اوللحمل الذي سيوجد . واجمع اصحاب المذاهب الاسلامية على ان القتل عمداً يبطل الوصية ثم اختلفوا في ما عدا ذلك . فقال الحنابلة ان القتل يبطل الوصية مطلقاً سواء . اكان القتل عمداً ام خطأ وسواء اكان القاتل صغيراً ام كبيراً . واما المالكية فقالوا : تبطل الوصية اذا وقع القتل بصد الايضاء (لان ذلك يكون تعجباً لقبض الوصية) ، ولكن لا تبطل اذا كانت بعد محاولة القتل . وقد اجاز المالكية ان يرث القاتل من دية المقتول خطأ (مع انه هو الذي دفعها) ، وان يرث القاتل الصغير والمجنون بلا قيد .

وتبطل الوصية بموت الموصى له عند الحنفية . اما عند الشيعة فانها لا تبطل بل تنتقل الى ورثته (ما لم يكن الموصي قد رجع فيها قبل موته هو) . اما اذا لم يكن الموصى له ورثة فان الوصية تبطل^(٢) .

وكذلك تجوز الوصية من غير المسلم للمسلم او من المسلم افر المسلم ، على اختلاف بين الفقهاء :

- ١ — نصح الوصية من المسلم للذي اذا لم يكن عدوا (الحنفية والشيعة الامامية) .
- ٢ — نصح الوصية من المسلم للذي للكافر مطلقاً ولو كان مرتدداً او حريباً ، ما لم يكن مقاتلاً فعلاً ، اي مشتركاً في القتال شخصياً (الحنابلة) .
- ٣ — لاصح وصية المسلم للمرتد (الحنفية) .
- ٤ — صح وصية الذي للمسلم (الحنفية) .
- ٥ — نصح وصية الكافر المسلم ولو كان حريباً ، إلا اذا كان مرتدداً ولم يرجع الى

(١) الفقه على المذاهب الاربعة ٣ : ٤٢٤ ، ٤٢٥ . وفي ٣ : ٤٤٥ ، السطر ١٦ : اما اذا كان ، من مضموناً رأسمان الوصية صح به وله (كذا) لا لا يستمر ان يكون الموصى به موحداً ، صحح به بمر السنان ويحمل الدابة في هذا العام على الاصح .

(٢) (٢) f. Thab, 180b

الى الاسلام (الشافعية) .

٦ — نصح وصية الكافر للمسلم الا اذا كان الانتفاع بها حراماً كالخمر والخنزير (المالكية) .

امطار الوصية

للوصية اربعة احكام :

(أ) واجبة (لوفاء حقوق الآخرين) كالايضاء برد الودائع والديون المجهولة وبايفاء النذور . ويمكن ان يوصي الانسان خوف اللوث فجأة ، وخصوصاً اذا كان مريضاً .

(ب) مندوبة او مستحبة ، كالوصية بالكفارات والزكاة وفدية الصيام والحج والعلساء ولاعمال البر وعمران المساجد والمدارس ، والوصية للقريب الفقير اذا كان لا يرث ، على ألا يزيد ذلك على الخمس (اهل السنة) . واذا اوصى الانسان بواجب مالي كالخمس (للامام ؟) والزكاة والحج فانه يخرج من الاصل بالتمام ما بلغ (الامامية) .

(ج) مباحة كالايضاء للاغنياء من الاهل والأقارب او من غيرهم .

(د) مكروهة او محرمة كالايضاء لاهل المصاوي وخلان سوء . ويكره ان يوصي الرجل بامواله اذا كانت امواله قليلة او اذا كان له ورثة محتاجون .

والمشهور ان الوصية بقراءة القرآن على القبور وللنياحة في المآتم ولبناء القصور وزخرفها او لنقل الجثة الى بلد آخر لا نصح : اولاً لكرهية العمل نفسه ، وثانياً لأن هذا يمكن ان يكون حيلة للايضاء لمن لا يجوز لهم الوصية (كأن يوصي انسان لابنه بنصف تركته ليقراً له القرآن) . اما الشافعية فأجازوا الوصية لقراءة القرآن على القبور .

مقدار الوصية

تكون الوصية من ثلث الذرّة فقط ، اي لا يجوز ان تزيد على ثلثها . فلو ان رجلاً اوصى لمؤسسة ما او لشخص ما تلاثة آلاف ليرة ، وكانت تركته تسعة آلاف ليرة فاكثر ،

أعطى الموصي له ثلاثة آلاف ليرة . ولكن اذا تبين ان تركه الموصي كانت ستة آلاف ليرة قطع ، فان الوصية لا تنفذ الا في ألفي ليرة فقط .

على ان الورثة يمكنهم ان يحيزوا الوصية كلها ، فاذا ضلوا كان المبلغ الذي اجازوه ، زائداً على ثلث التركة الحقيقية ، هبة منهم للموصي له تؤخذ من انصبتهم في الارث بنسبة حصصهم . فاذا اجاز الوصية كلها بعض الورثة ولم يحزها آخرون غريم كل محيز جزءاً معيناً من نصيبه هو .

ويشترط في الذين يحيزون الوصية من الورثة ان يكون كباراً راشدين وان يحيزوها بعد موت الموصي وبلا أكراه . اما الامامية وحدهم قد قبلوا الاجازة بعد موت الموصي او قبل موته . واذا اتفق ان اوصى رجل بثلث تركته او بمبلغ معين لشخص ما ثم اوصى بالثلث نفسه او بالمبلغ عينه لشخص آخر ، فاهل السنة يقسمون الوصية بين الشخصين بالتساوي . اما الامامية فقالوا : اذا وقع الايصاء بمبلغ واحد لشخصين في زمانين مختلفين فالوصية المتأخرة تلغي الوصية المتقدمة ^(١) . على ان الموصي اذا جمع بين الوصيتين في جملة فعلية واحدة نحو : اعطوا جالاً واحداً ألفاً ، قسم المبلغ بين جالٍ واحد مناصفة . واما اذا جعل الوصيتين في جملتين مستقلتين ، نحو : اعطوا جالاً ألفاً واعطوا احمد ألفاً ، أعطي المبلغ للاول وألغيت الوصية الثانية ، لان المفروض ان يكون الموصي قد قدم جالاً دلالة على اهميته . واذا اتفق ان اوصى انسان لاشخاص متعددين بوصايا متعددة تزيد على ثلث التركة ، قدم في تنفيذ تلك الوصايا الالم فالأقل اهمية ^(٢) .



(١) المصول الشرعية ٢١٤

(٢) المصول الشرعية ٢١٣ - في الاصل : قدم الالم فالالم ، والمقصود طبعاً ما الله .

المفقود



المفقود هو الشخص الغائب الذي لا يُعرف مكانه ، ولا يُدري أحي هو ام ميت .

وقد اختلف الفقهاء في المدة التي يجب ان تمضي قبل ان يُعد للمفقود هالكا شرعاً . فقال بعضهم : الى ان يموت جميع اقاربه (اولاد جيله ، الذين هم من سنه) ، وقال غيرهم : اذا مضى على ولادته مائة وعشرون سنة ، وقال بعضهم مائة ، وقال آخرون : تسعون وسبعون وستون . وقال الشافعية : سبعة اعوام ، وقال المالكية والحنابلة والشيعة : اربعة اعوام . وقال بعضهم اذا انقطعلت اخبار المفقود في الحرب عامين او عاماً واحداً عدَّ هالكا .

ولا ريب في ان الاختلاف في تقدير المدة كان راجعاً الى فقدان وسائل النقل السريعة في الازمنة النابرة ، اما في عصرنا الحديث فيجب ان نميل الى المدد القصيرة التي اقترحها الفقهاء انفسهم في ازمانهم .

و يتعلق بالمفقود حقوق وواجبات نوجزها في ما يلي :

- (أ) يوفى ما يستحق من دينه وما ثلثمه من نفقة على عياله ويقتد ذلك عليه .
- (ب) لا تبطل تربيته التي رتبها قبل فقده ، فلا يبطل اجاره ولا يعزل وكيله .
- (ج) اذا لم يكن الغائب للمفقود قد اقام وكيلاً لتصرف اموره نصب القاضي وكيلاً له .
- (د) تظل امرأته على عصمته ما لم تطلب الطلاق . والغائب المنقطع الاخبار (حياً او ميئاً) بعد مقصر في واجباته الزوجية من نفقة ومساكنة . وينق للمرأة ان تطلب الطلاق من زوجها المفقود ولو كانت نفقها جارية بنوكيل الزوج الغائب او بترتيب القاضي او بالاتفاق مع اهل الزوج . وتبدأ عدة الزوجة من حين نبوت الوفاة او من حين الحكم بطلاقها .
- (هـ) لا تقسم ثروته بين الورثة حتى تثبت وفاته .

١ و) اذا حكم القاضي بوفاة الغائب وقسم ثروته بين وارثيه ، ثم اتفق ان كان حياً وعاد

استرد ما بقي في ايدي الوارثين ولا حق له بمطالبة احد بما كان قد انفق من اصل ميراثه .
 (ز) إذا كان الغائب المنقطع الاخبار وارثا يحجب غيره حجب حرمان (كأن كان ابنا وحيداً للمتوفي ، او بنتا وحيدة لا إخوة لها ، عند اهل السنة ، او كان وارثا وحيداً في إحدى طبقات الارث عند الشيعة) بقي الأثر كله بلا قسمة حتى تثبت حياة الغائب او وفاته ، وإلا فرزت حصته ثم قسم باقي التركة بين غيره من الوارثين . فاذا ثبتت حياته بعد ذلك اخذ نصيبه المحفوظ له ، واما اذا ثبت وفاته فان نصيبه المحفوظ له يقسم حينئذ بين الوارثين الذين كانوا مستحقين يوم وفاة المورث ، لا يوم موت وفاة الوارث للمفقود .

(ح) حكم الوصية للغائب للمنقطع الاخبار كحكم حقه في الارث: اذا رجع حيا اخذها ، واذا ثبتت وفاته عادت الوصية الى ورثة الموصي .

(ط) اذا كان للغائب المنقطع الاخبار ورثة ثم أعلن موته قسمت تركته بين الورثة المستحقين يوم اعلان وفاته .



الذُّشُوز والفساد



الشوز إعراض احد الزوجين عن الآخر نفوراً منه او كرهاً له ، او ميلاً عنه الى شخص سواه^(١) . وبما ان الشوز يهدد حياة الاسرة بالتصدع ، فان الاسلام قد امر بالاصلاح بين الزوجين اللذين نشز احدهما .

ويظهر ان شوز المرأة اعم عاقبة ، ولذلك جعل الاسلام عقابها اشق ، وجعله على يد زوجها ، قال الله تعالى (٤ : ٣٤) :

«الرجال قوامون على النساء بما فضل الله بعضهم على بعض وبما اففقوا من اموالهم . فالصالحات قانات (مطيعات لازواجهن) حافظات للغيب (محافظات على شئتهن في غيبة ازواجهن) بما حفظ الله . واللاتي تحافون سُوزهن فيظوهن واهجروهن في المضاجع وأصروهن . فان اظعنكم فلا تبغوا عليهن سبيلا »^(٢) . فاذا افق ان فركت امرأة زوجها (أنقضته) ثم تركت به فيجب ردُّها اليه . سُزت امرأة في ابام الرسول فطلمها زوجها ، فدهبت الى الرسول تشكو زوجها . فاسدعى الرسول الروح وقال له : خذ ايها الرجل بيد امرأك ! اذ ان لعلم الرجل لامرأه الماترة جائر^(٣) .

واحباتاً يكون الشوز من الرجل . وقد امر الله ايضا الرجل بان يصلح امره مع امرأته ، قال تعالى (٤ : ١٢٨) : « وإن امرأة خافت من بعلها نشوراً او إعراضاً فلا جناحَ عليهما ان يصلحا بينها صلحاً ، والصلح خير . وأُحْصِرتْ الانفسُ الشُّحُّ » ، اي أولمت النفس بالخل ، لان العرق بعد الشوز تقتضي ان يضحى احد الزوجين شيئاً من حقوقه المعنوية و المادة .

(١) راجع تفسير الجلالين في سورة النساء (٤ : ٣٤ ، ١٢٨) .

(٢) تفسير الحلالين ، سورة النساء : عظمهن . حورهن الله - ثم اعتزلوا فراشهن - ثم امر يوهن مر غير مبرج (مؤذ) ، ان لم يمع مهن المهران في المصم .

(٣) راجع اسباب النزول ١١١ - ١١٢ .

والشرع يحاول ان يوفق بين الزوجين اللذين نشز احدهما ما امكن التوفيق ، فان لم يمكن التوفيق فيحسن التفريق بينهما .



ويتفق احياناً ان النشوز لا يكون إضراراً فقط بل يصحبه فساد . ولقد حذر الله تعالى من الفساد وزجر عنه ، قال تعالى (١٧ : الاسراء : ٣٢) : « ولا تقربوا الزنى انه كان فاحشة وساء سبيلاً » . ثم جعل الله الزنى مع الاشراك بالله وقتل النفس في نسق واحد وجعل لها كلها عقاباً واحداً ، قال تعالى (٢٥ الفرقان : ٦٨ — ٦٩) : « والذين لا يدعون مع الله إلهاً آخر ولا يقتلون النفس التي حرم الله الألباق ، ولا يزنون ، ومن يفعل ذلك يلقَ أثاماً ^(١) : يُضاعَفْ له العذاب يوم القيامة ويخلدُ فيه مهاناً » .

وللذين لا يحفظون عقبتهم على انفسهم عقوبة دنيوية بالاضافة الى عذاب يوم القيامة . وعقاب الزاني العزب اخف من عقاب الزاني المحصن (المتزوج) ، فعقاب العزب اذا زنى الجلد والنشيز ، جاء في سورة النور (٢ : ٢٤) « الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة ، ولا تأخذكم بهما رأفة في دين الله ^(٢) إن كنتم تؤمنون بالله واليوم الآخر . وليشهدا عذابهما طائفة من المؤمنين » . ثم يُعزَّب الزانيان العزبان عن بلادهما علماً ^(٣) .

اما زنى المحصنين (المتزوجين) فعقابه الرجم (القتل رمياً بالحجارة) ، مما هو ثابت صراحة في الحديث والسنة ^(٤) ، وتليحاً في القرآن الكريم . جاعلي سورة الطلاق (١: ٦٥) : « يا ايها النبي ، اذا طلقتم النساء فطلقوهن لحدتهن ، وأحصوا الحدّة . واتقوا الله ربكم لا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجنَ الا ان يأتين بفاحشة مبينة » . ومعنى ذلك انه لا يجوز خروج المطلقة من بيت عدتها قبل انتهاء العدة ، الا اذا زنت فانها تخرج حينئذ لاقامة الحد عليها ، اي لرجعها ^(٥) .

(١) عقاباً - راجع الزحر الشديد عن الفاحشة في سورة الاحزاب (٣٣ : ٢٨ وما بعدها) .

(٢) يجب ان يكون الحد شديداً حدّاً .

(٣) تفسير الخلايل ٤ : ١٥ ، اساب النزول ١١٨ - ١١٩ .

(٤) اساب السورول ١١٩ .

(٥) تفسير الخلايل ، (١ : ٦٥) .

ولكن بما ان عقاب الزاني المحصن اشد انواع العقاب ، اذ هو القتل ، فان الاسلام قد تشدد كثيراً في قبول الاثبات لاثبات تهمة الزنى . فالتهمة يجب ان تكون مبدئة (بفتح الياء او كسرهما) اي واضحة جداً لا غلن فيها ولا شبه ظن ، بل يجب ان تكون « فاحشة مبدئة »^(١) . وإثبات الزنى يحتاج الى اربعة شهود لا إلى شاهدين فقط . ويشترط في هؤلاء الشهداء الاربعة ان يكونوا قد رأوا باعينهم . فاذا اتهم احد امرأته بالفاحشة ثم صبر على الاتيان باربعة شهداء رأوا باعينهم فإنه يعاقب عقاباً شديداً : يحل ثمانين جلدة ثم لا تقبل شهادته في شيء . بعد ذلك (٢٤ : النور ٤) : « والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا باربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة ولا تقبلوا لهم شهادة ابداً ، وأولئك هم الفاسقون »^(٢) .

ولاريب في ان هذا التشدد في طلب البرهان غايته ألا يتجرأ احد على اتهام امرأته بالزنى إلا اذا كان الزنى قد وقع فعلاً . ولكن الاتيان باربعة شهداء رأوا باعينهم أمر شبه مستحيل ، لذلك قبل الاسلام « السلاعة » في اثبات الزنا مكان الشهداء الاربعة . قال الله تعالى في سورة النور ايضاً (٢٤ : ٦ - ٧) « والذين يرمون ازواجهم ولم يكن لهم شهداء إلا أنفسهم ، فسهادة أحدهم اربع شهادات بالله إنه لمن الصادقين . والخامسة أن لعنة الله عليه ان كان من الكاذبين » . فاذا شهد الزوج هذه الشهادات المحس أصبحت زوجته بالنسبة اليه زانية وبطل الزواج بينهما (لان الشك قد سرب الى الامرة واصبحت حياة زوجين لا يثق احدهما بالآخر مستحيلة) . ولكن هذا لا يحل الزوجة زانية في نظر الشرع ولا يقضي برجها الا اذ اعترفت هي او سكنت .

وكما ان الزوج يستطيع ان يثبت اتهامه من طريق اليمين ، فان الزوجة تستطيع ان تثبت براءتها من طريق اليمين ايضاً . قال تعالى (٢٤ : النور ٨ - ٩) : ويدراً عنها العذاب (ينجبها من الرجم) ان تشهد اربع شهادات بالله إنه (اي زوجها) لمن الكاذبين . والخامسة أن غضب الله عليها إن كان من الصادقين » .

(١) ٢ : النساء : ١٩ ، تم ٦٥ : الطلاق : ١

(٢) راجع اساء النزول ٢٣٧ - ٢٣٨ .

فاذا تمت الملاعة بين الزوجين فرق بينهما القاضي ، وكان طلاقهما بائنًا . واذا ولدت المرأة بعد الملاعة بمدة لا تقل عن ستة أشهر عُددَ الولد « ولد ملاعة » ، أي انه من امه ومشكوك في ابيه ، وهو يرث من امه فقط (عند السنة والشيعة) ولا يرث من زوج امه الذي لاعنها .

اما غير الأزواج فلا تقبل منهم تهمة الآخرين بالزنا الا بالشهداء الاربعة ، ولا تقبل منهم اليمين ، قال الله تعالى في صدد حديث الافك (قذف عائشة زوج الرسول) : لو لا جاءوا عليه باربعة شهداء ! فإذا لم يأتوا بالشهداء ، فأولئك عند الله هم الكاذبون » (٢٤ : ١٣) . « وقد اختلف اهل العلم في الزانية اذا زنت ، هل تحرم على زوجها ؟ » ولكنهم لم يجمعوا على رأي^(١) .



(١) راجع سورة النور (٢٤ : ٢) ، اسباب النزول ٢٣٥ - ٢٣٦ ، السبع والمسنوع ٢٣٦ - ٢٣٩ .

الطلاق

الطلاق هو الفـرقـة بين الزوجين المرتبطين بعقد زواج صحيح ، اذ النكاح الباطل والفساد انموذ ولا يحتاج الى إيقاع الطلاق للتفريق .
والطلاق في الاصل حق الزوج (لأن النتائج المترتبة على الطلاق من مهر مؤجل ونفقة وسوى ذلك واجبة عليه هو) . لذلك لا يجوز لولي الزوج ولا الوصي عليه ان يطلقا عنه (إلا اذا كان مفوضين) .

تمت يقع الطلوق : الفاظ

للطلاق في المذهب الامامي صفة واحدة هي « أت » (او هذه — او فلانة) طالق .
فاذا قال : انت الطالق ، او انت مطلقة ، او طلقتك ، وما الى ذلك لا يقع الطلاق ابداً ^(١) .
اما عند اهل السنة فللطلاق الفاظ مختلفة ، لها احكام مختلفة . فالطلاق يقع عموماً باللفظ الصريح الشرعي ، نحو : « انت طالق — انت مطلقة — طلقتك » . والطلاق بهذه الفاظ رجعي ^(٢) . وكذلك يقع الطلاق باحد الفاظ الكناية ، نحو : اعدتي — استبرئي رحمتي — انت واحدة — أحرمك — انت معي في الحرام — الحرام يلزمني (معك) .
فاذا خاطب رجل امرأه بهذه الالفاظ طلقت منه طلاقاً بائناً ^(٣) . اما اذا قال : « كل حلال علي حرام — حلال الله علي حرام — حلال المسلمين علي حرام » ، فقد طلقت كل سائمه طلاقاً بائناً . وجميع الفاظ الكتابة يقع بها الطلاق بائناً .
ويقع الطلاق اصماً بالكتابة وبالمراسلة ^(٤) . اما طلاق الاحرس فيكون بالاشارة للمهودة منه والداله على قصد الطلاق .

(١) راجع اصول السرعة المادة ١٢٦ .

(٢) راجع ما يلي قريباً .

(٣) في المذهب الحنفي : لا يصح الطلاق الا باللفظ الصريح ما لم يكن الزوج عاجزاً عن الكلام فيصح

اصحيق حينئذ منه بالكتابة او بالاشارة (Tyabji ٢٢٢) .

الطلاق في جميع المذاهب لا يقع من القاصر والمجنون والمضوء والمخرف ولا من النضبان ولا من اذنته مصيبة ، ولا من السكران اتفاقاً ، فاذا سكر الزوج طائماً مختاراً ثم طلق امرأته وقع طلاقه . وكذلك يقع الطلاق من المازل . والحق ان لا يقع طلاق من المكره او السكران . وكذلك لا يقع الطلاق في مرض الموت . لان مرض الموت يسلب الانسان حق التصرف ، ولان طلاقه هذا يخشى ان يكون فراراً من توريث زوجته .

الطهوى نرهانه : سني وديهي

الطلاق مكروه لذاته كنفادارت به الحال ، ولذلك قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « ابغض الحلال الى الله الطلاق » . على انه قد يكون تمت اسباباً وجيهة تدعو الى الطلاق ولذلك اراد الشرع من المسلم ان يسلك الى الطلاق سبيل المعروف . بهذا الاعتبار بقسم « ابقاع الطلاق » قسمين : طلاق السنة وطلاق البدعة ، او الطلاق السني والطلاق البديهي .

فالطلاق السني هو ان يقع الرجل على امرأته (للدخول بها) طلاقة واحدة في طهر لم يسها فيه .

فاذا طلق الرجل امرأته وهي حائض او حامل او نساء ، او في طهر مسها فيه ، او كان قد مسها في الحيض الذي قبله ، او اذا وقع عليها طلقتين او ثلاث طلقات متواليات ، فطلاقه بديهي وهو مكروه ، او فيه مصيبة محرمة . او هو حرام في المذاهب السنية . اما في للذهب الجعفري فهو طلاق فاسد (لا يقع)^(١) . ويجب على الذي يطلق امرأته طلاقاً بدعيًا ان يردّها اليه قبل انتهاء عدتها عند المالكية والحنفية ، ويسن ذلك عند الشافعية والحنابلة^(٢) . لأن عمله مصيبة والرجوع عن المصيبة ضروري .

(١) اذا كان الزوج عائلاً من زوجته عية طويلة طه (في المذهب الامامي) ان يطلقها في اي وقت شاء في طهر او في حبس ، طبعاً بعد ان يحكون قد وثق ناتها قد حامت بعد آخر طهر مسها هو به . Cf. Tgabji 216-7)

(٢) راجع الفقه على المذاهب الاربعة ٤ : ٣٠٨ ، ٣٠٩ ، ٣١٠ .

الطموه الرجعي والطموه البائن

الطلاق الرجعي هو الطلاق الذي يجوز للرجل فيه « ان يرتجع » امرأته قبل اقصاء عدتها بلا مهر جديد وبلا عقد مستأنف . وهذا الطلاق لا يقع في الحال بل تظل المرأة فيه على عصمة زوجها مدة عدتها ، تسكن في بيته او في بيت يسميه لها او يرضاه ثم ينفق عليها فيه . والزوجان ينوارئان إذا مات احدهما في اثناء عدة الطلاق الرجعي . ولا يجوز للزوج ان يتزوج اخذت مطلقة مثلاً قبل انتهاء عدتها الرجعية .

واما الطلاق البائن فهو الطلاق البات (القاطع) الذي يقع في الحال ، وهو قسيان : طلاق بائن ، بينونة صغرى وطلاق بائن بينونة كبرى .

فالطلاق البائن بينونة صغرى هو الذي لا يجوز للرجل فيه « ان يرتجع » مطلقة الا بعد اقصاء عدتها (بمهر جديد وعقد مستأنف) . وتبين المرأة من زوجها بينونة صغرى اذا انقضت عدتها بعد الطلاق لأول مرة او لثاني مرة او اذا ظاهرها زوجها او اذا خلعت هي زوجها .
واما الطلاق البائن بينونة كبرى فهو الطلاق الذي لا يجوز للرجل بعده ان يرد امرأته الا بعد ان تزوج رجلاً غيره زوجاً صحيحاً مقصوداً لذاته . فاذا اتفق ان يطلقها الرجل الثاني غناراً طلاقاً صحيحاً جاز لها الرجوع الى زوجها الاول . ونين المرأة من زوجها بينونة كبرى بعد الطلاق للمرة الثالثة ، او بعد للملاعة . والأيتان الجامعتان لهذه الاحكام هما اللتان تليان :

قال الله تعالى : « الطلاق مرتان ، فإمساك بمعروف او تسريح باحسان ، ولا يحل لكم ان تأخذوا مما آتيتموهن شيئاً إلا أن يَخافا ألا يقيما حدود الله . فإن خفتم ألا يقيما حدود الله فلا جناح عليهما فيما اتخذتا به . تلك حدود الله فلا تتعدوها ، ومن يتعد حدود الله فأولئك هم الظالمون . فإن طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجاً غيره . فان طلقها (الزوج الثاني) فلا جناح عليهما ان يترابعا إن ظنّا ان يقيما حدود الله . وتلك حدود الله يبينها لقوم يعلمون »^(١)

مناقشة اسباب الطلاق

رأينا في تعريف الزواج انه « عقد مدني » غايته انشاء امرة صحيحة البناء سعيدة ، وان الزواج نفسه ناحية اجتماعية في الدرجة الاولى . من اجل ذلك يجب الا يفقد الزواج الناية المقصودة منه . ثم بما ان الزواج « تعاقد » فانه خاضع للنقض ايضا ، مع العلم اليقين بان المستحسن ان يدوم الزواج الى الابد . ولكن إذا استحال استمرار الاسرة صحيحة وسعيدة واصبح النزاع والشقاق بين الزوجين يهددان سلامة الاسرة ويفسدان تنشئة الاولاد ، فمن الخير ان يقع الطلاق . على ان للطلاق اسباباً ترجع كلها الى اعتبارات اجتماعية ، فمن هذه الاسباب :

١ — موت احد الزوجين :

إذا مات احد الزوجين فقدّ العقد المدني احد طرفيه . ثم اذا مات احد الزوجين ايضاً اختلت حياة الزوج الآخر . وقد يكون الزوج الحي صغير السن او بلا معين فيجب ان تنفطم عرى الزوجية المقيدة وتترك له حرية الزواج من جديد اذا اقتضت ذلك ضرورة من ضرورات حياته . وهذا الامر متروك على كل حال لتقدير الشخص نفسه .

٢ — غيبة احد الزوجين بالسفر والاسر أو اذا سجن :

إذا غاب احد الزوجين غيبة طويلة او اقطعت اخباره ، او اذا حكم عليه بالسجن المؤبد او الطويل ، او اذا وقع في أسر لا ينتظر ان ينجم منه كان حكمه ، من الناحية العملية كحكم الميت تماماً . والغائب الذي اقطعت اخباره يعتبر مفقوداً (انظر باب المفقود) .

ان في غيبة الرجل عن امرأته صرراً اقتصادياً بها وضرراً نفسانياً ايضاً ، ففي مثل هذه الغيبة يسحيل بناء الاسرة التي كان الزواج من اجلها . وهكذا يجب على القاضي ان يفرق بين الزوجين في مثل هذه الحال وان يسترد الزوج الحاضر حريته من جديد للقيام باداء رسالته الاجتماعية وياحصن نفسه . وقد اعق الشافعية والمالكية والحنبلية والشيعة الامامية على هذا التطبيق من قبل القاضي وخالفهم الحنفية . ولكن المحاكم رأيت اخيراً ان تهمل رأي الحنفية . ولبس عد الشيعة الامامية نص في هذه القضية ولا على خلافها ، بل هي مسكوت عنها ، ولذلك حست عندهم بالاجتهاد .

٣ - المهر :

إذا هجر أحد الزوجين صاحبه عن كراهة أو عن فساد ثم تعذر التوفيق بينهما كان ذلك في حكم النسيئة الطويلة ، وربما كان الضرر منه أكبر .

٤ - الامتناع عن الاتفاق أو العجز عنه :

هذا السبب يتعلق بالزوج وحده ، لأن الزوج مجبر على الاتفاق على زوجته وأولاده . وليس على الزوجة (ولو كانت موسرة وكان زوجها معسراً) أن تنفق على نفسها . فإذا رفض الزوج الاتفاق على زوجته ثم لم يعد عن رفضه ، أو إذا أعسر فعجز عن الاتفاق ثم طال إعساره ، فللزوجة أن تطلب الطلاق وعلى القاضي ، إذا لم يستطع لذلك إصلاحاً ، أن يفرق بين الزوجين .

٥ - المرض للزمن الشديد والجنون . :

إذا اجلي أحد الزوجين بمرض مزمن لا يرجى شفاؤه أو إذا بُن " فارتفع عنه التكليف بإنشاء أسرة جاز للزوج الآخر أن يسترد حريته بالطلاق .

٦ - الفساد والسفه :

إذا فسدت سيرة أحد الزوجين باتباع للمعاصي والشهوات ، أو إذا سَفَهَ فكثير إسراره وإهمامه بسفاسف الأمور ثم انصرف عن الاهتمام بشأن الأسرة وأصبح مثلاً سيئاً للزوج الآخر وللأولاد ، فلاصلاح أن يفرق القاضي في مثل هذه الحال بين الزوجين .

٧ - العجز عن المباشرة :

إذا عجز الرجل عن إتيان امرأته وأظفره القاضي عاماً كاملاً للمداواة ثم ظل عاجزاً حكم القاضي بأن عجزه هذا سبب لقبول طلب الزوجة للطلاق . ويرى بعض أصحاب المذاهب أن مباشرة الزوج لامرأته مرة واحدة في حياته الزوجية ينفي عجزه ويزيل سبب الطلاق ، ولكن هذا بعيد عن المقول . أما إذا أصيبت المرأة باضطراب يمنع الزوج من مباشرتها فلا

يكون ذلك سبباً للطلاق ما دام بمكة الرجل ان يكون له زوجة أخرى او اثنتان او ثلاث .
الا اذا رفضت الزوجة للمصابة ان يكون لها ضرة وطلبت هي الطلاق .

٨ - اقطاع النسل :

ولا يمكن بناء اسرة بلا نسل . فاذا اتفق اند تزوج رجل امرأة ولم يرزق منها اولاداً
او لم ترزق هي منه اولاداً فلها ، إذا شاءا ، ان يسترقا بالطلاق . وقد اثبت الطب واثبت
التجارب ان أزواجاً كثيرين عاشوا بضع سنوات او بضع عشرة سنة لم يرزقوا خلالها اولاداً .
ثم انهم افرقوا وتبدلوا بازواجهم آخرين فرزقوا كلهم اولاداً من زواجهم الجديد .

٩ - المشاققة :

قد يثق ان يكون الزوجان مختلفين مزاجاً وخلقاً وتربية فلا يتفقان في حياتهما الزوجية
فيكثر الشقاق بينهما ويتضام الامر اذا لم يكن احدهما على الاقل مستعداً للتزحزح عن وجهة
نظره في سبيل استمرار الزواج وخير الاسرة — وخصوصاً اذا كانا قدرزقا اولاداً . فاذا استحال
التوفيق بين مثل هذين الزوجين كان التفريق بينهما بالطلاق صواباً .

١٠ - القسوة :

واجازوا ان تطلب المرأة الطلاق اذا كان زوجها يعاملها بقسوة . والقسوة هي الضرب ،
والتهديد بالقتل ، ونديس البيت بسوء السيرة والتصرف ، وامتنان الزوجة في الاعمال التي لا
تنيق ، او حملها على سلوكها لا شرف فيه ، أو إذامد الزوج يده الى مالها وحلاها ومتاعها ، او إذا حجزها
في البيت ومنعها بته من زيارة اهلها او استزارتهم ، او اذا كان يعترضها في القيام ساداتها ،
او اذا كان لا يعدل بينها وبين زوجاته الاخريات .

١١ - الغبن في الزواج :

اذا وجد أحد الزوجين انه مقبون في زواجه ، أو إذا وجد في زوجه الآخر عيباً ذا بال
جار له طلب الطلاق . ويُعدُّ أحد الزوجين مضوناً اذا نصب وكيلاً ليعقد نكاحه فغيبه الوكيل
بان تساهل في انهر ، او في القبول غير كفف ، او اذا روج الولي مؤانته بغير رضاها .

وكذلك اذا زوج الولي او الوصي قاصراً كان تحت بده ، كان لهذا القاصر — إذا بلغ رشده — ان يحيز هذا الزوج او ان يطلب فسخه .

٦٢ — الزواج غير الصحيح :

الزواج غير الصحيح هو الذي اعترضته موانع جعلته باطلا او فاسداً . فلي القاضي ان يفرق بين ذوي النكاح الباطل قطعاً ، وان يفرق بين ذوي النكاح الفاسد اذا عرف بذلك قبل ان تؤول الموانع التي جعله فاسداً .

١٣ — الردة :

لارتداد الزوجين او احدهما من دين الى دين احكام مختلفة عند اهل السنة موجزة في ما يلي :

(أ) اذا كان الزوجان مسلمين ثم ارتد احدهما الى الكفر او ارتد الزوج الى دين سماوي ، فان القاضي يحكم بطلاق للمسلم من زوجه الآخر .

(ب) اذا كان الزوجان كافرين ثم اسلم احدهما ، فان القاضي يحكم بطلاق المسلم منها ، ذلك لأن الزواج بين المسلمين والكفار خطر على الدولة الاسلامية .

(ج) اذا كان الزوجان كتابيين ثم اسلمت الزوجة حكم القاضي بطلاقها . واما اذا اسلم الزوج فان الزواج يستمر حسب الشريعة الاسلامية .

اما عند الشيعة الامامية والزيدية فان ارتداد احد الزوجين الى الكفر او الى دين سماوي بفصم عرى الزواج^(١) .

١٤ — الزنا ، إذا زنى الزوج لاحدى قريبات زوجته اللواتي اصبحن محارم له طلقت منه امرأته قطعاً عند الشيعة . وتساهل اهل السنة في ذلك «اذ اختلف العلماء منهم في المرأة اذا زنت هل تحرم على زوجها ام لا تحرم^(٢)» .

(١) عند الشيعة الامامية يتوعد على التي طلقت من زوجها ردة احدهما وماء عدة (Tydgji 246) .

(٢) التاسع والستون لليدوري ٢٣١ - ٢٣٩ .

اقسام الطموره

يقع الطلاق نتيجة للاحوال التالية^(١) وقد احبت ان انسقها في ما يلي قبل ان اوجز الكلام عليها :

- ١ - بموت احد الزوجين .
 - ٢ - بإرادة احد الزوجين او بإرادتهما معاً :
 - (أ) بإرادة الزوج : الطلاق — الإيلاء — الرظهار .
 - (ب) بإرادة الزوجة : طلاق التضيض .
 - (ح) بالتراضي : ائطاع أو المبارئة .
 - ٣ - بمحكم القاصي : اللعان — المسخ .
- وفي ما يلي ايجاز القول في ذلك :

موت احد الزوجين

ان موت احد الزوجين يحل عقد الكاح . فاذا ماتت الروجة جار للرجل ان يتزوج ثانية حالاً (بنير محرم له شأ من رواجه لزوجه المتوفاة) . ولكن يحسن بالزوج في رأي بعض الفقهاء ، ان يتربع مدة ، فان زواج الارمل الذاكر يخط اهل المرأة المتوفاة فيحسن الحرص على هذه الناحية العاطفية حرصاً على سعادة البنة الاجتماعية نفسها (راجع باب العدة) .

الطموره العاني

الطلاق عادة بيد الرجل يوقه شرعاً متى شاء . ولكن هالك قيوداً مختلفة وخطوات معينة ساقطها تحت صوان : خطوات الطلاق الصحيحة .

(١) احت في هذا القسم ما وصمه الاساد آصف علي اميرمصي في كانه ، راجع .

A A A Fyzee, Outlines of Muhammadan Law Calcutta, 1949, P.127 cf also Tyabji 231ff .

الديانة

الايلاء ان يُقسم الزوج في ساعة غضب ، اورضة في مكايه : ألا بقسربة روجنه للدخول بها ، ثم يتركها في عصمته فلا تستطيع ان تنزّج غيره . تلك عادة جاهلية سار عليها مصهم في الاسلام حتى نزل حكم الله فيها أنها لا تجوز ، واسها في الحقيقة طلاق . قال تعالى : « للذين يؤلون من نسائهم ترأس أربعة اشهر . فان قاءوا^(١) فان الله غفور رحيم . وان عزموا الطلاق فان الله سميع عليهم » (٢ : ٢٢٦ - ٢٢٧) .

وبما ان الايلاء « طلاق انقام » ، فان الله يطلب من المولى ان يسخذ من امرأته موقفاً ينفك :

(أ) يمحت يمينه ويعود الى حياته الروحية (بعد ان يكبر عن يمينه) .

(ب) ينتظر اربعة اشهر قمرية ثم يوقع الطلاق .

فان مرت الاشهر الارسة ولم يطلق الزوج روحته وقع الطلاق من تلقاء نفسه واستمادت الروحة حريتها في الزواج نايبة عند الحمية . اما عند التافيه والتسعة فان التعريق يحتاج الى التقاضي . والطلاق بالايلاء طلاق بائن ببوة مصرى . والايلاء عند الاسماعيلية كالطلاق يجب ان يوقعه الرجل في طهر لم يمس امرأته فيه^(٢) .

الظهار

الظهار قريب من الايلاء ولكنه اشد منه . وهو ايضاً عادة جاهلية . ويكون الظهار بان يحاطب الرجل زوجته فيقول لها : « انت علي كظهر أمي » او انت كأمي — انت كأختي » وسوى ذلك مما يدل على انه بوى ألا يقر بها . والظهار كالايلاء طلاق بائن ببوة مصرى . ولكن اذا احب المظاهر ان يعود الى مساكمة روحته فانه تحب عليه كفارة الظهار .

(١) رجوا الى حياتهم الروحية العادة قبل انتهاء الاشهر الارسة .

(٢) cf Tabyt 231

وكفارة الظهار بحسبان يخرج (تنفذ) قبل ان يعود المظاهر إلى قربان زوجته، والكفارة تكون في الأفضلية على الترتيب التالي :

أولاً - تحرير رقبة (عتق عبد رقيق) .

ثانياً - فان لم يستطع تحرير رقبة لفقره فيجب ان يصوم شهرين متتابعين لا يفطر في اثنتاهما ابداً لا اختياراً ولا اضطراراً في سفر او مرض^(١) . ولا يجوز له مجامعة امرأته التي ظاهرها في اثنتاء هذين الشهرين، ولا مجامعة غيرها من نساؤه الا في استثناءات شاذة نادرة عدّها الفقهاء .

ثالثاً - فان كان عاجزاً عن احتمال الصيام وجب عليه إعطام ستين مسكيناً (وقعة واحدة) .

وفي ما يلي الآيتان الكريمتان اللتان يجمعان احكام الظهار من مطلع سورة المجادلة :

« الَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِنْكُمْ مِنْ نِسَائِهِمْ ، مَا هُنَّ امهاتُهُمْ . إِنْ أَمَّهُتُهُمْ إِلَّا اللَّائِي وَلَدَ لَهُمْ . وَلَهُنَّ مِثْلُ الَّذِي عَلَيْهِنَّ مِنَ الْغَيْرِ . وَالَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُوا^(٢) فَصَحِّرُوا رُقُوبَهُمْ مِنْ قَبْلِ أَنْ يَبَاسَ . ذَلِكَ تَعَذُّبٌ بِهِ . وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرٌ . فَمَنْ لَمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ مِنْ قَبْلِ أَنْ يَبَاسَ . فَمَنْ لَمْ يَسْتَطِعْ فإِطْعَامُ سِتِينَ مَسْكِينًا . ذَلِكَ لَتُؤْمِنُوا بِاللَّهِ وَرَسُولِهِ ، وَتِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ ، وَلِلْكَافِرِينَ عَذَابٌ أَلِيمٌ » (٥٨ : ٢-٤) .

طموح التفويض قد تشترط للمرأة في عقد زواجها ان يكون « امرها بيدها » . فاذا وافق الزوج على ذلك اصبح للزوجة حق طلب الطلاق وتنفيذه . وهذا الطلاق يسمى طلاق التفويض .

المطلع (بضم الخاء) والبراءة ما طلاق بالتراضي . فاذا طلبت المرأة ذلك سحري خطماً ، واذا اتفق عليه الزوجان سمي مبارأة^(٣) .

ان الحكمة من هذا النوع من الطلاق خوف الشارع من ان تكون حياة الاسرة شقية

(١) فاذا أضر يوماً - ولو في اليوم الثامن والحسين مثلا ، فانه يعود يصوم ستين يوماً موالية من حديد .

(٢) المقصود : يريدون أن يعودوا الى الحياة الزوجية أو « يعودون عما قالوا »

(٣) طهارة 232

بالزواج بين الزوجين . ولذلك قال القرآن الكريم : « وإن خفتم شقاقَ بينهما فابعثوا حكماً من أهله وحكماً من أهلها ، إن يريدوا إصلاحاً يورث الله بينهما . إن الله كان عليماً خبيراً »^(١) . ولكن بما أن الشرع قد عد هذا النوع من الطلاق في مصلحة المرأة فقد فرض عليها « غرمًا ماليًا » تقتدي به نفسها من الرجل الذي يملك في الأصل « عقدَ النكاح وإيقاع الطلاق » . هذا الغرم يمكن أن يكون دفع مبلغ من المال للرجل أو التنازل عن حقوق هي في الأصل للمرأة . قال الله تعالى : فإن خفتم ألا يقيما حدودَ الله^(٢) ، فلا جناحَ عليهما فيما افترت به^(٣) .

ويمكن أن تخلع المرأة نفسها من الرجل لقاء مبلغ من المال تدفعه إليه ثم تبقى حقوقها في المهر والنفقة وأجرة الحضنة كما هي في الطلاق العادي . وكذلك يمكن أن تنازل المرأة عن حقوقها في المهر والنفقة وأجرة الحضنة ثم تدفع للرجل مبلغاً جديداً . ولكن ذلك كله راجع إلى تراصي الزوجين ولأفائدة من بسط خلافاً للمذاهب في ذلك^(٤) . على أن الأسماعية قالوا بأن مبلغ الانقضاء في الخلع يكون أكبر وفي المبرأة أقل^(٥) . وليس للمعتدة من الخلع نفقة^(٥) .

ويعد الخلع والمبرأة عند الأحناف والاسماعيلية طلقة واحدة بآئنة ، أما الشافعية فلم يفرقوا بينهما في متى يكون رجعيًا أو بآئنة^(٦) . والمشهور عند الشيعة الإمامية أن الخلع طلاق بائن فيما يتعلق بالزوج وحده . أما المرأة فلها أن ترجع عن الخلع في أثناء العدة وإن تطلب استرداد مبلغ الخلع . فإذا فُلت ذلك كان للرجل أن يقبل المراجعة أو أن يرفضها^(٧) .

(١) سورة النساء (٤ : ٣٤ أو ٣٥) .

(٢) إن لا يسرا بموجب ما شرعه الله .

(٣) البقرة (٢ : ٢٢٩) .

(٤) الفقه على المذاهب الأربعة ٤ : ٤٠٦ وما بعدها ، راجع ٣٩٨ وما بعدها .

(٥) Tyabji 232-3, n 13, 234 .

(٦) راجع الفقه على المذاهب الأربعة ٤ : ٣٩٣ ، ٣٩٧ .

(٧) المصنوع للشرعة ، ص ٧٨ - ٧٩ ، Tyabji 233-4 .

ويجب عند الشيعة للألمية أيضاً ، أن يوقع الرجل الخلع على امرأته امام شاهدين ، وإن يوقعه في طهر لم يمسا فيه ^(١) . ويرى الاحناف أن الخلع يقع بالاكراه وفي حالة السكر ، اذا كانت المرأة قد سكر غتاراً ثم اوقع الخلع . اما الشافعية والشيعة الامامية فلا يرون ذلك ^(٢) .

والخلع والمبارأة عموماً طلاق بائن بينونة صغرى ، ويقع في حالي الصحة والمرض . ومن امثلة المبارأة ما يلي ^(٣) :

« إذا قال الرجل لامرأته : برأتك على عشرين جنبياً وقبلت وقع الطلاق بائناً ووجب عليها أن تدفع له العشرين جنبياً وسقط مهرها المؤجل . اما اذا لم يذكر البذل ، بل قال لها : برأتك . فقالت : قبلت ! وقع الطلاق بائناً وسقط حقها في المهر المؤجل ونحوه (القسم الباقي من المهر المجل - النفقة المأصية المستحقة - النفقة المقبلة - الكسوة ، إلا اجرة الحضنة فانها لا تسقط) ، من غير أن يتوجب عليها مبلغ تقدي دفعه له . ومثل ذلك اذا قالت هي له : برأني . فقال : برأتك » .

اللعان

اللعان هو اتهام الزوج زوجته بالزنا ثم استنزال اللعنة على نفسه (امام القاسمي) اذا كان كاذباً . وقد مر تفصيل الكلام على اللعان في فصل التشويز والفساد . واللعان يقود حتماً الى التفريق بين الزوجين . والتفريق باللعان ، ويسمى القسح أيضاً ، بات عاجل بائن بينونة كبرى ، ولكن لا حد (عقاب ، رجم) على الزوجة فيه ، إلا اذا اعترفت .

(١) Tyabji: 233 وانفرد المالكية من اهل السنة بوجوب ايقاع الخلع في طهر لم يمسا فيه مساس ، (العقه على المذهب الارسية ٤ : ٣٩٣) وهذا بلا ريب اصوب .

(٢) راجع العقه على المذهب الارسية ٤ : ٣٩٤ وما بعدها ، Tyabji: 238

(٣) العقه على المذهب الارسية ٤ : ٣٩٠ .

الفسخ

الفسخ تفريق القاضي بين الزوجين لاسباب مادية او اجتماعية او نفسانية . من هذه الاسباب : غيبة الرجل غيبة متقطعة - السجن الطويل او المؤبد - وجود الزوج في مكان خطر على الحياة - عجزه او امتناعه عن الاتفاق - المرض المزمن والعنة - المعجز من الاتيان - عدم رضا القاصر اذا بلغ رشده - الردة - الزواج الباطل او الفاسد (قبل زوال سبب الفساد) . وقد مر تفصيل ذلك كله في مناقشة اسباب الطلاق (ص ١٤٤ وما بعدها) . ويكون الفسخ بعد اللعان ايضاً .

خطوات الطلاق الصحيحة

للرجل الحق - من الناحية القلبية - ان يطلق امرأته متى شاء بالقيود المفروضة من مهر وعدة ونفقة وما الى ذلك . ولكن الذي يتأمل الشرع وما قصد السرع يعلم يقيناً ان عمت خطوات مستحسنة اجتماعياً واخلاقياً وديانةً وقانوناً ايضاً . ان على الزوجين ان يلبغا مراراً الى التمام والى الاصلاح قبل ان يفرقا بالطلاق .



يظن جهال المسلمين ان الزوج اذا وقع لفظ الطلاق على امرأته في ساعة من مهابر او ليلٍ طَلَّاتُ منه واخضعت صلتها به . والحقيقة ان القيود على الطلاق تدبده جداً ، اشد من القيود التي على الزواج . ثم ان « عملية الطلاق » لا يمكن ان تتم في اقل من خمسة اشهر او ستة . وفي هذه الاناء ينفخ الطريق الى فاهم بين الزوجين ويمكن ان يعمل الحب ومصلحة الأسرة والامة على ازالة النفور . ولا ريب في ان قصد السرع من تطويل الامد، الذي يمتد منذ بدء النفور بين الزوجين الى وقوع التفريق البات بينهما ، هو الحيلولة دون الطلاق ما أمكن .

وفي ما يلي الخطوات التي يجب ان يتبناها الرجل اذا اراد تطليق زوجته مع التيبود والشروط التي ترافق تلك الخطوات .

١ - اذا بدأ تفور بين الزوجين وجب عليهما ان يتفاهما فيما بينهما ولو ضحى كل واحد منهما شيئاً من حقه. ان على الزوجين ان يتصالحا وان يحسن الزوج خاصة عشرة زوجته : « وإن امرأة خافت من بعلها نشوذاً أو إعراضاً فلا جناح عليهما ان يصلحا بينهما صلحا ، والصلح خير » (أي افضل من الشقاق او الطلاق) وأحضرت الانفس الشُّح^(١) . وإن تحسنا (ايها الرجال عشرة نساءكم) وتفقوا (تحافوا الله فلا تظلموا نساءكم) فان الله كان بما تعملون خبيراً . (١٢٨ : ٤) .

٢ - فاذا اتحلب التفور تحاقاً وخصاماً وجب له ترك المرأة وكيوم محرماً لها مفوضاً منها بالاختلاع^(٢) ، وانه يترك الرجل وكيوم من اقر بائه مفوضاً منه بقبول الطلاق والتعويض عليه . ثم يجتمع الوكيلان بالزوجين ويملكون اداة التفور وردع الظالم عن ظلمه . فان استحال التوفيق حكما بان التفريق بين الزوجين اصبح ضروريا . قال تعالى (٤ : ٣٥) : « وإن خفتم شقاق بينهما فابشوا حكما من اهله وحكما من اهلها ، إن يربدا إصلاحاً يوفِّقَ الله بينهما ... » . فاذا لم يكن بُدٌّ من التفريق تابع الزوج الخطوات التالية :

٣ - يترك الرجل قريب امرأته شهراً كاملاً حتى تحيض ثم تطهر . فاذا طهرت طهراً جديداً امتنع عن مساسها فيه ثم اوقع عليها الطلاق . اما اذا اوقع الرجل الطلاق على امرأته وهي حائض او نكساء او في طهر قد مسها فيه فالطلاق فاسد ولا قيمة له . ويحسن ان يوقع الرجل الطلاق (اذا سمحت شروطه) امام القاضي وان يشهد على ذلك رجلين عدلين من المسلمين والشيعية والدروز بوجوب الاشهاد على الطلاق) .

(١) حلت العوس على الشح : فليس من السهل على الرجل وعلى المرأة ان يتفرقا وان يضحا عينيها وسعادتها ويحتلما الحرمان من اولادها ومالها (اذا اراد الرجل ان يطلق امرأته او اذا ارادت المرأة ان تطلق زوجها) .

(٢) راجع الكلام على الخلع .

اما الصغيرة التي لم يبدأ حيضها ، واما المرأة التي عقد الرجل عليها ولكن لم يدخل بها ، او التي بلغت سن اليأس من الحيض ، او التي اقطع الحيض عنها لمرض ، او كانت لا تحيض اصلا ، فيمكن ان يوقع الزوج عليها الطلاق في كل وقت .

٢ - بعد انه يوقع الزوج الطلاق تبدأ الزوجة عتدها ^(١) :

(أ) تمكث المطلقة ثلاثة قروء (ثلاثة اشهر قرية) لا يراها في اثناء ذلك رجل اجنبي (غير محرم لها) ولا زوجها .

(ب) تسكن المطلقة في اثناء عتدها في بيت زوجها او في بيت يمينه لها زوجها ، ثم لا تناديه الا لضرورة قصوى كالحاجة الى هدمه او لاشواء خطر فيه او قربه (وعلى زوجها ان يسعى ليوصل اليها ما تحتاج اليه بواسطة محرم لها او امرأة) . ويمكن ان يخرج المطلقة من بيت عتدها باذن زوجها .

(م) نفقة المطلقة في اثناء عتدها على زوجها ينفق عليها بقدر استطاعته .

(د) اذا نظر ^(٢) الرجل امرأته في اثناء عتدها من طلاق رجعي بطل الطلاق الذي اوقعه عليها وعادت حالها الى ما كانت عليه قبل ايقاع ذلك الطلاق (وكذلك طبعاً اذا قبلها او مسها او لمسها) .

اما اذا هي غادرت بيت عتدها بغير اذن زوجها او لغير ضرورة توجب ذلك او إذا انت بفاحشة مبينة ، فان الطلاق لا يبطل ولكن يحق للرجل عند ذلك ان يخرجها من بيت عتدها وان يقطع عنها النفقة ثم لا يكون مسؤولاً عن حل ظهر في بطنها في مدة توجب شكاً .

١ هـ) إذا اختار الرجل ان يرد امرأته في اثناء عتدها من طلاق رجعي حق له ذلك بغير عقد مسننف ولا مهر جديد ، ولكن هذا الطلاق بعد واحداً من المرات الثلاث .

(١) راجع صل المدة .

(٢) في الطلاق البائن بينونة صغرى (الاحكام الشرعية ، المادة ٢٤٦) .

(و) اذا تمت عدة المرأة طَلَّقَتْ فيحسن على الرجل ان يُشهد على طلاقها^(١) رجلين ثم يدفع اليها المؤجل من مهرها فتصرف في حال سبيلها (الا اذا كانت حبلً فان عدتها تمتد حتى تضع حملها) .

(ز) اذا اتت المطلقة في اثناء عدتها باحشة مبينة رُجعت .

(ح) اذا كان مع المطلقة ولد رضيع وجب على مطلقها ان يدفع لهما اجرة على إرضاع ذلك الولد .

وكل هذا الذي ورد مشروحاً في الخطوة الرابعة يبين في قول الله تعالى في سورة الطلاق (٦٥ : ٢٠ ، ٤ ، ٦ ، ٧) :

« يا ايها النبي، اذا طلقتم النساء فطلقوهن لعدتهن واحصوا العدة واتقوا الله ربكم ، لا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن إلا ان باتين فاحشة مبينة . ونلك حدود الله . ومن يتعد حدود الله فقد ظلم نفسه . لا تدرى لعل الله يحدث بعد ذلك أمراً . فاذا بلغن أجلهن فأمسكوهن بمعروف او فارقوهن بمعروف ، وأشهدوا ذوي عدل منكم وأقيموا الشهادة لله ... واللائي ينسمن من الحيض من نساكنكم إن ارتبتم فعدتهن ثلاثة اشهر ، واللائي لم يحضن . وأولات الاحمال أجلهن ان يضمن حملهن ... أمسكوهن من حيث سكنتم من وجاهدكم ، ولا تضاروهن لتضيقتوا عليهن . وإن كن أولات حمل فامقوا عليهن حتى يوضعن حملهن . فان أرضعن لكم فأتوهن احورهن واشهرن منكم بمعروف . وإن تعاسرتم فسترضع له أخرى . لينفق ذو سنة من سعيه ، ومن قدر عليه رزقه فلينفق مما آتاه الله ، لا كلف الله فساداً الا وسعها ... » .

إلى هذا الحين وحى انتهاء آخر يوم من عدة المطلقة طلاقاً رجعياً تظل مدت المطلقة

(١) في سورة الطلاق « ... فأمسكوهن بمعروف او فارقوهن بمعروف واشهدوا ذوي عدل منكم ... » قال الشافعي : الا شاهد يعود الى امرئ المجاهل « او فارقوهن بمعروف » ، وهذا دليل على الاعهاد على الطلاق . وقال اهل السنة : الا شاهد يعود الى أولى المجتنبين بالقديم : « فأمسكوهن بمعروف » وهذا دليل على وجوب الاعهاد على الامساك (اي الزواج) .

على عصمة زوجها ، حتى لو ان زوجها توفي في اليوم الاخير من عتقها فلها ترث منه . وكذلك إذا ماتت هي أيضاً قبل انتهاء عتقها فانه يرثها .

٥ - فإذا انحلت عمة المطلقة نكاحاً وجب على زوجها :

(أ) انه يدفع المهر المزمع اذا كان قد دخل بها (ويستبرأ الرجل داخلاً في المرأة^(١)) إذا واقعا او اتسعا تحت سقف واحد او إذا خلا بها في مكان يوجب الشبهة — امكان الوطء — ولو لم يطأها فلا . ولو انه كان عتيقاً ثم خلا بها خلوة صحيحة فإنه يعد كأنه قد وطئها ويحق لها عليه مهرها المسمى كله عند الطلاق) .

واما إذا لم يكن قد دخل بها فيجب ان يدفع لها نصف مهرها المسمى^(٢) . ولكن يحسن بالرجل النبيل ان يؤدي لمطلقة مهرها المسمى كاملاً ، سواء ادخل بها ام لم يدخل بها . قال الله تعالى : « وإن طلقتموهن من قبل ان تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة (مهرأ) فخصف (فلهن نصف) ما فرضتم . إلا ان يعفون (يتنازلن عن المهر ويتركه) أو يعفو الذي بيده عقد النكاح (اي الرجل فيؤدي المهر المسمى كاملاً) . وإن عفوا (ايها الرجال وتؤدوا المهر المسمى كاملاً) اقرب لتقوى . ولا تذرُوا الفضل بينكم (اي ان يفضل بعضهم على بعض) ان الله بما تعملون بصير » (٢ القرعة : ٢٣٧) .

(ب) تمنع الرجل امرأته المطلقة .

تمنع المطلقة ، كما يفهم من القرآن الكريم ، نوعان : حق المرأة التي لم يسم الرجل لها مهرأ ، ثم تفضل من الرجل على امرأته المطلقة ولو كان لها مهر .

فالجملة الأولى تنشأ حينما يخطب الرجل امرأة « ويكتب كتابه » من غير ان يسمي لها مهرأ . ثم يتفق ان يطلقها قبل ان يدخل بها . فلهذه المرأة «حق» بتعاقب يقوم مقام المهر ،

(١) لفعلها حلافت في معنى التحول بالمرأة ليس موضع تعصيتها لها .

(٢) اذا سمى الرجل لامرأته عد القدر مهرأ قدره مائة درهم ثم طلقها قبل ان يسميها ان يدفع لها نصف ذلك المهر (حين درهما) . فعدا اتفق انه دفع لها عشرين درهماً مقدماً عليه ان يدفع لها ثلاثين أخرى . اما اذا كان قد دفع لها سبعين درهماً ، طه ان يسترد عشرين منها .

يحب على الرجل ان يؤديه . وشاهد ذلك من القرآن الكريم آيتان ، فالآية الاولى في سورة البقرة (٢ : ٢٤٦) : « لا جناح عليكم إن طلقتم النساء ما لم تمسوهن او تفرضوا لهن فريضة ^(١) . ومتعهن ^(٢) » ، على الموسع قدره وعلى المقتر قدره متاعاً بالمعروف حقاً على المحسنين . واما الآية الثانية فهي في سورة الاحزاب (٣٣ : ٤٩) : « يا أيها الذين آمنوا ، اذا نكحتم المؤمنات ثم طلقتموهن من قبل ان تمسوهن فما لكم عليهن من عدة تعتدونها فتموهن ^(٣) وسرحوهن سراحاً جيلاً » .

وتكون هذه النعمة بان يكسو الرجل امرأه المطلقة (التي لم يكن قد سمى لها مهرأ حين المقد) كسوة تليق بمقامه الاجتماعي (على قدر استطاعته ومقدار ثلثه) ويجوز ان يدفع الرجل لامرأته مالاً بدل تمتيعها بالكسوة .

ولكن هنالك نوعاً آخر من التمتع يحسن بالرجل ان يقوم به نحو امرأه المطلقة عموماً ، سواء اكان قد دخل بها او لم يدخل وسواء اكان قد سمى لها مهرأ ام لم يسم ^(٤) ، ذلك لكي يستيقن الزوجان - والمرأة حصراً - عند فسخ عرى الزواج انها لم يصحبا عدوين بل ان تمت اسباباً مقفولة أدت الى انفصالهما بالطلاق . وهذا ايضا بين في القرآن الكريم . قال الله تعالى في سورة البقرة (٢ : ٢٤١ - ٢٤٢) : « وللمطلقات ماع بالمعروف حقاً على المتقين . كذلك بين الله لكم آياته لعلكم تعقلون » . واما الآية الثانية فهي في سورة الاحزاب (٣٣ : ٢٨) : يا أيها النبي ، قل لازواحك إن كنتم ترون الحياة الدنيا ورينها فعلايّن امتسكن وأسرّحن سراحاً جيلاً » .

(ج) ترك المهرابا والأشياء التي لانه قد اشتراها لزوجه قبل الطموم (قبل المقدومعه)
بالعاصه بلغ ثمنها . قال الله تعالى في سورة النساء (٤ : ٢٠ - ٢١) : « وان اردتم اسبدال زوج مكان زوج وآيتهم إحداهن (التي تركتموها) قطاراً (اي مالا كثيراً) فلا تأخذوا منه

(١) او لم تمسوها لم يمسها ، اي تمسوها عند المقد .

(٢) ولكن تمسوها .

(٣) راجع الفقه على المأه الاربعة ٢ : ١٧٤ - ١٨٠ .

شيئاً . أتأخذونه بُهتاناً وإثماً مبيناً ؟ وكيف تأخذونه وقد افضى مضكم الى بعض (مازواج)
واخذن منكم ميثاقاً غليظاً ؟

وبعض الفقهاء يرى أن هذه الآية الكريمة تتعلق بالمهر . ولكن الفقهاء قد اختلفوا
في المهر وفي ما يضم : اهو الصداق المسمى قَطْع عند القَدِّ امام الناس ، ام هو الصداق للسرى
مع الهدايا التي يقدمها الرجل عادة الى امرأته قبل القَدِّ وبمده ، سرّاً وعلايئة ؟ وما دام الله
تعالى قد امر الرجال إذا ارادوا طليق النساء ان يسرحوهن تسريحاً جميلاً او بمعروف او
باحسان ^(١) فلا يجوز ان تفاظ المطلقات باسترداد الهدايا التي اهديت اليهن ، لا سيما والقرآن
يقول : « ولا يحس لكم ان تأخذوا مما آتيتوهن شيئاً » (٢ : ٢٢٩) ، او « وآتيتن إحداهن
مطراً فلا تأخذوا منه شيئاً » (٤ : ٢٠) .

من اجل ذلك يحسن بالرجل النزيل ألا تنازع امرأته المطلقة اشيائها ، ولو كان هو
الذي اهداها اليها .

(د) والتسريح الجميل ، او التسريح بالمعروف ، او التسريح باسمائه ضمن ايضاً
معنى « تسريح المعاملات القانونية » . فليس من الحق ان يلحق الرجل الذي يريد تطليق
امراته (ما دام هو الذي يملك كلمة الطلاق) الى مضاقعة امرأته حتى يضطرها الى التنازل له
عن بعض حقوقها عنده او الى اشتراء حريتها منه بان تدفع له اموالاً يرضاه . وليس له ايضاً
ان « يقهرها » بطول المعاملات القانونية .

وبعد ، فقد تكون الطلاق حيراً للزوجين كليهما من الناحية العسبة فيزوج كل واحد
منهما شخصاً أكثر موافقة له . ثم يجب ألا نمنع المرنق بين الزوجين (اذا صحت اسباب
التفريق ظناً منا او خطأً) بأن احدهما سيجز عن إعالة معه . قال الله تعالى (١٣٠٤ : » وإن يفراقا
فمن الله كلاً من فضله ، وكان الله واسعاً حكيماً » .

(١) القرآن الكريم في سورة اسرة ٢ - ٢٢٩ - ٢٣١ تم في سورة الاحزاب ٣٣ - ٢١ - ٤٩ .

المراجعة الاولى

كل هذه الخطوات التي مرت تؤلف « المرة الأولى للطلاق » ، سواء أكان الزوج قد سار في هذه الخطوات إلى آخرها حتى طَلَّأَتْ منه زوجته ، أم كان قد راجعها قبل انتهاء عدتها .

وإذا ارادت المرأة بعد طلاقها ان تعود الى زوجها فليس لاهلها ان يمنعوها ، قال الله تعالى (البقرة : ٢٣٢) : « وإذا طلقتم النساء فبلغن أجلهن (آمنن عدتهن) فلا تضاوهن (فلا تمنعهن ، يا أوليائهن) أن يتكهن أزواجهن (أن يرجعن إليهن) إذا تراضوا بينهم بالمعروف . ذلك يُوَدَّعُ به من كان يؤمن بالله واليوم الآخر . ذلكم ازكى لكم وأطهر ^(١) . والله يعلم وأنتم لا تعلمون » . فلنتم النظر في هذه الحكمة فإنا إذا منعا الزوجين من ان يجتمعا بالزواج ثانية لم نأمن ان يجتمعا بغير زواج او ان تفسد سيرتها لليأس الذي يدخل على نفوسها من جور اهلها وتمتعهم .

على ان ذلك يكون بعد مستأنف ومهر جديد .

وبحوز للزوجين ان يفترقا مرة ثانية بالطلاق ، على ان يسيرا في الخطوات التي سارا فيها للمرة الاولى .

المراجعة الثانية والاضميمة

وبحوز للزوجين ان يتراجعا بعد الطلاق للمرة الثانية . ولكن لا يجوز ان يتراجعا مرة ثالثة إلا في الحال التالية :

(١) إذا رجعت المرأة الى زوجها فطلع كلام الناس فيها ، وانتفت كل رية يمكن ان يتحولها الناس عليها . والناس يتحولون عادة عن المرأة لا عن الرجل . فمن مصلحة اهل المرأة اذن ان يرضوا برجوع المرأة الى زوجها قطعاً لئلا تنبت عن ان تمتد الى اعراضهم .

إذا اتفق أن تزوجت المطلقة ثلاث مرات رجلاً آخر باختيارها ورضاها ، تم امق أن
افترقا أيضاً باختيارها ورضاها وعلى منهج عادي طبيعي غير متكلف ، مع وفاء العدة ، جاز
للرأة أن ترجع الى زوجها الاول ^(١) .

*

وبعد الزواج الثاني (على الوجه المبسوط آتفاً) يعود الزوجان كأنهما جديداً ، من
الناحية الشرعية ، يملكان الطلاق ثلاث مرات من جديد .

موجز النتائج الشرعية للطهارة

حينما يقع الرجل الطلاق على امرأته تترتب عليها واجبات وتنشأ لها حقوق :

١ — تعود الزوجة أجنبية لا يجوز لها مجالسة من كان زوجها ولا إيداء زيتها له .

٢ — نفل بعض موانع الزواج التي حدثت بزواجها قائمة فلا يجوز لزوجها الاول ان
يتزوج مثلاً أمها أو ابنتها من زوج جديد .

٣ — اذا وقع الطلاق على المرأة بعد الدخول بها وجب عليها ان تعتد ثلاثة قروء قبل
ان تستعيد حريتها وتستطيع الزواج ثانية . واذا كانت حبل فقدمتها حتى تضع حملها .

٤ — يوجب على الرجل نفقة العدة ونفقة الحضنة اذا كان لها ولد ^(٢) .

٥ — اذا مات احدهما قبل انتهاء العدة ، فان الحي منها يرث الذي مات ، ما لم يكن
الطلاق نائناً بينونة كبرى (للمرة الثالثة او بعد الملاءعة) او بينونة صغرى (من ايلاء او ظهار)
فان حق النوارث يبطل من ساعة ايقاع الطلاق .

٦ — تستحق المرأة الطالق للدخول بها شرعاً للمهر المؤجل كله فوراً ، الا اذا ذكر في العقد
انه يدفع اقساطاً . اما غير المدخول بها شرعاً فتستحق نصف المهر المسمى ولا عدة لها (ويحسب
ان تعطى المهر كاملاً) . ويحسن ايضاً تمتيعها .

(١) راجع قول الله تعالى : «الطلاق مرتان ٥٠٠ حورة البقرة ٢٢٩ - ١٣٠ (صفحة ١٤٣ من هذا الفصل) .

(٢) راجع صل العدة وصل الحضنة .

الْعِدَّة



الْعِدَّة هي المدة التي يجب على المرأة للسلة ، وعلى المرأة الكتابية ذات البعل المسلم — اذا كان مدخولاً بها — ان تقضيها قبل ان يجوز لها الزواج مرة ثانية شرعاً . وتجب العدة في احدى حالين : بعد الطلاق وبعد وفاة الزوج .

عدة الطلاق

رأينا من اركان الطلاق الصحيح ^(١) ان يطلق الرجل زوجته في طهر لم يمسه فيها ، فتكون عدة الطلاق ثلاثة قروء ، اي نحو ثلاثة اشهر قربة ^(٢) . فاذا سين في اناء العدة ان المطلقة كانت حاملاً امتدت عليها حتى يضع حملها ^(٣) . وتبدأ العدة من وقت الافرار بالطلاق او من وقت اعلانه لا من وقت ايقاعه .

واذا كانت المطلقة صغيرة السن لم تحصى بعداً او كانت آيسة من الحيض فعدتها ثلاثة اشهر قربة ، قال الله تعالى ^(٤) : « واللاتي يئسن من الحيض من نساءكم ، إن اردنتم فصلتهن ثلاثة اشهر واللاتي لم يحضن » . ولا أدري كيف اجتهد فقهاء الشيعة الامامية حتى قالت جهرتهم من المتقدمين وقال جميع المتأخرين منهم : « لا يلزم العدة على اليأس » ^(٥) . اما التي لم يدخل الزوج بها او لم يخل بها فلا عدة عليها البتة ولا نفقة لها ولا إرث ، قال تعالى في

(١) راجع خطوات الطلاق في ، ساء الطلاق ، ص ١٤٢ ، ١٥٤ اذا اعتبرنا الفرق طهراً (اي المدة التي تقضيها المرأة طاهرة في كل شهر) او جعاً كانت القروء الثلاثة ايام من ثلاثة اشهر قربة كما في القاموس .

(٢) راجع ٢ القرة : ٢٢٨ .

(٣) يتشدد من الاعتقاد لا يرون ان العدة تنهي بالاسقاط ولا بوضع الحمل قبل ثلاثة اشهر من مرق الروح . فاذا طلق الرجل امرأته ، او مات عها وهي حلى في شهرها الثامن مثلاً ، فان عدتها في رأيهم يجب ان تمتد شهراً قبل الوضع وشهراً او ثلاثة اشهر وعشرة ايام بعده .

(٤) سورة الطلاق (٦٥ : ٤) .

(٥) المصنوع الشرعي : المادة ١٥٠ ، ١٣٦ Tyabji

سورة الاحزاب : « يا أيها الذين آمنوا إذا تكلمتم المؤمنات سم طلقتموهن من قبل ان تمسوهن فإلكن عليهن من عدة تعتدونها ، فتسوهن وسرحوهن سراحاً جيلاً » (٣٣ : ٤٩) ولكن إذا كان الرجل قد سمى لها مهرأ فيجب ان تمطى نصف المهر ، جاء في سورة البقرة : « وان طلقتموهن من قبل ان تمسوهن ، وقد فرضتم لهن فريضة ، فنصف ما فرضتم ... » (٢ : ٢٣٧) . وتقضي المطلقة عدتها في بيت زوجها او حيث يريد هو ان تسكن . وهي لا تخرج من بيت عدتها الا باذن زوجها ولا يذهب إلا الى حيث يريد هو . وقد يضطر المطلقة الى الخروج لسبب قاهر كأن يبدو حاجة ملحة الى هدم البيت الذي نسكه او سناً خطر في ذلك البيت او قر به فسادره حيثذ الى اقرب بيت ممكن .

عدة زوجة المتعة :

وتعتمد زوجة المتعة (في مذهب الشيعة الامامية) بعد انتهاء إمد المتعة أو بعد وفاة زوجها في المتعة كما تعتد الزوجة في النكاح الدائم سواءً سواء .

عدة الوفاة

تختلف عدة الوفاة من عدة الطلاق . ان عدة الوفاة اطول .

رأنا في خطوات الطلاق ان الرجل يحب ان يطلق امرأته في طهر لم يمسه فيه ، فاذا طلقها اعتدت ثلاثة قروء (اشهر قربة) . ومعنى هذا ان المرأة المطلقة تمكث فلا اربعة اشهر لا يقر بها زوجها .

ولكن حال الموفى غير حال المطلق ، قد ينفق ان يكون المتوفى قد واقع زوجته قبل موته بساعة او يوم او بنحو ذلك . لهذا يجب ان نضم الى العدة بعد الوفاة نحو اربعين يوماً (ولو كان الزوج مريضاً او عتيقاً او كان قد مات قبل ان يدخل بامرأته) . ومن هنا تأتي الزيادة في عدة الوفاة . قال الله تعالى : « والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجاً (فعلى زوجاتهم ان) يتربصن (ينظرن) اربعة اشهر وعسراً . فاذا بلغن اجلهن (انقضت عدتهن هذه) فلا

«جَنَاحَ عَلَيْهِنَ فِي مَا فَعَلْنَ فِي أَنْفُسِهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ» (فَرُجُونِ) - وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرٌ» (٢٣٤:٢).
 فعدة المتوفى عنها زوجها اثنان اربعة اشهر فريه وعشرة ايام او نحو مائة وثمانية وعشرين يوماً .

موت الزوج في أثناء عدة الطموم

إذا اتفق ان اسرأة كانت تقضي عدة طموم رجعي سم اتفق ان توفي زوجها قبل ان تتم عدتها فان عدتها تزيد حينئذ شهراً وعشرة ايام ، اي انها تتم عدة وفاة (اربعة اشهر فريه وعشرة ايام) .

اما في الطموم البائن (للمرة الثالثة او في طلاق الظهار واللعان) فالمرأة نعتد عدة طلاق فقط ولو مات زوجها قبل ان تتم عدتها) .

والمرأة التي يتوفى زوجها يجب ان تقضي عدة وفاة (نحو مائة وثمانية وعشرين يوماً) ولو لم يكن زوجها قد دخل بها .

حكمه العدة وآدابها

(أ) جعل الاسلام « قضاء العدة » في بيت الزوج لأن ذلك قد يقود الى ان يتصلح الزوجان فل انتهاء العدة (في الطلاق الرجعي او في الطلاق البائن بينونة صفرى) . وتلك حكمة اجتماعية .

(ب) قد تكون الزوجة حلي فتجب على الرجل من اجل ذلك واجبات مادية ومعنوية جديدة من نفقة وحضانة ورضاع وبنوة . لهذا يجب ان يكون تمت عدة وان تنفذ تلك العدة بدقة ، ذلك لان قيود الزوجية لا ترتفع مع ايقاع الطلاق الرجعي ، بل بعد انتهاء العدة . وبذلك حكمة قانونية .

(ج) ان الطلاق والوفاء يستأن بلاريب الى نفوس الاسرتين ، اسرة الرجل وامرأة المرأة . تم ان الزواج المسأف عاجلا يزيد تلك الاساءه عمما في النفوس . فيجب ان ينتظر

الزوجان بعد الطلاق مدة كافية قبل ان يتزوجا من جديد كيلا يكون زواجهما السريع استفزازاً للمواطن (وخصوصاً اذا تأخر زواج احدهما) .

اما اذا مات احد الزوجين فعلى الزوج الحي 'رجلاً او امرأة' ان يراعي عواطف الاسرة التي مات احد افرادها فيؤجل زواجه اكبر مدة ممكنة . وكذلك ليس من الضروري ان يكون الزواج الثاني كثير الضجة ولا كثير المظاهر الدآة على زبادة الابتهاج .

الوعد بالزواج في انتهاء العدة

ينفق ان تنفصل امرأة من زوجها بالطلاق ويكون لها هوى في رجل آخر او يكون لرجل آخر هوى فيها . ولقد اجاز الاسلام ان يشعر الرجل هذه المرأة (بطريقة غير مباشرة) بانه يريد الزواج بها بعد انتهاء عدتها . كأن يصلها « اللطيف » منه على لسان امرأة او على لسان رجل محرم لها . ولكن لا يجوز له أن يمدحها بالزواج ولا ان يعقد عليها عقداً مؤجلاً للتنفيذ سلاً^(١) ولا أن يمنح اليها^(٢) . قال الله تعالى في سورة البقرة : « ولا جناح عليكم في ما عرضتم به من خطبة^(٣) النساء او اكنتم في انفسكم ، علم الله انكم سئذ كروهن^(٤) . ولكن لا نواعدوهن سرراً الا ان تقولوا قولا معروفا^(٥) . ولا تعزموا عقدة النكاح حتى يبلغ الكتاب اجله^(٦) ... » (٢ : ٢٣٥) .

ويجوز مثل ذلك في انتهاء عدة الوفاة .

(١) العدة من مواع الزواح ، والعقد في اتانها فسد

(٢) احتياج الرجل الاحي بالمرأة في اثناء عدتها بعد للعدة ، ويمد في باب الماحنة .

(٣) الخطبة بكسر الخاء .

(٤) اكنتم . احببتم اكنم سئذ كروهن : انه تأ هوى لكم حين بعد طلائهم وعشون ان يفسكم احد الى حطتين .

(٥) السر : النكاح ، الرواح - لا تمدوا المنته بالروح الا على الطريقة الشرعية المسوطة في الاية الكريمة .

(٦) لا تعقدوا العقد حتى ينهي للعدة .

تصرف المريض

المقصود بالمرض في هذا الفصل « مرض الموت » .

المرض عادة يسلب الانسان قدرته وإرادته على تصريف الامور ، ثم يفقده شيئاً من الامل في الحياة فيجعله أحياناً قليل المبالاة بما يصنع ، وخصوصاً اذا كان المرض مرض الموت . اما مرض الموت خاصة فهو المرض الذي ينتهي فلا يموت المريض . ولقد ذهب الفقهاء في تمييز مرض الموت مذاهب ، فقالوا : هو المرض الذي يغلب فيه على المريض الخوف من الهلاك — هو الذي يعجز فيه المريض عن القيام بقضاء اعماله خارج البيت ، وأن أقدمه المرض ثم لم يقمده (اي عاد الى النهوض من الفراش من غير ان يستطيع مبارحة البيت) — وهو المرض الذي لا ينفى منه المريض . وللمفوض من كل ما ذكروا ان « مرض الموت هو المرض الذي يحمل المريض على الاعتقاد بأنه ميت منه في وقت غير بعيد » . من اجل ذلك منع الشرع « الشخص المريض مرض الموت » من التصرف كما يتصرف الاصحاء . ان تصرف المريض مرض الموت يمكن ان يكون ناجماً عن احد الدوافع التالية :

(أ) فقدان سيطرة المريض على إرادته .

(ب) اضطرابه في الحكم على الامور والعجز عن تمييز الخطأ من الصواب .

(ج) فقدان الامل بالحياة وانتهاز هذه الفرصة لاعاظة الآخرين او النكاية بهم

(د) كتطليق الزوجة او حرمان الورثة من الإرث كله او بعضه .

وبدخل في باب مرض الموت اقسام الى الحرب والحكم بالاعدام والخسوف من النور في السفينة ، لان هذه الاحوال عادة تؤدي الى النتائج التي يؤدي اليها مرض الموت . ثم هنالك امراض بطول امددها ولكنها لا تنهي ضرورة موت مسبب عنها هي مباشرة كالقالج والسيل مثلاً . فما دامت حالة المرض تسوء يوماً بعد يوم فهو محدود انه مريض مرض الموت،

فاذا استمرت حاله (ولولم تتحسن) خرج من حكم مرض الموت . وألحقَ بعض الفقهاء الحبلَ بمرض الموت ^(١) .



يرى المتقدمون من فقهاء الشيعة الامامية ان تصرفات المريض كتصرفات الصحيح سواء بسواء وجميعها نافذة ^(٢) . اما المتأخرون منهم فقد قسموا هذه التصرفات قسمين : قسماً يتناول التصرفات للمقولة كالبيع والشراء والاجار بالبدل الحقيقي وكالاتاق بلا اسراف او تبذير، وهذه كلها جائزة . ثم هنالك قسم غير مقول من المريض ، كالهبة والابراء من الدين والبيع باقل من البدل الحقيقي . وهذه عدها المتأخرون غير جائزة ولكنها يمكن ان نعد من الثلث (الذي يمكن للانسان ان يوصي به) . اما ما زاد منها عن قيمة ثلث التركة فيتوقف امضاؤه على الورثة .

اما اهل السنة خاصة فهدوا جميع تصرفات المريض الانشائية (الفولية) من هبة ووقف وضيان ، ومن محاباة في الاجارة والاستعجار والبيع والشراء والمهر ^(٣) موقوفة . فاذا أبل المريض من مرضه نهذت ، وإن مات أمضيت من الثلث (من الوصية بالثلث) .

اقرار المريض بالدين

يمكن الاقرار بالدين في اثناء مرض الموت مع القيود التالية :

١ - الاقرار بالدين للوارث ناطل عند اهل السنة ، إلا اذا كان لأثر ره له أجنبياً عند الاقرار ثم اصبح بعد ذلك وارثاً (اذا أقر رجل لامرأة اجنبية يدينه جاز ، فاذا تزوجها بعد ذلك ظل الاقرار بالدين لها صحيحاً . واما اذا أقر لابنه النمي بدين ثم اسلم ابنه فان الاقرار

(١) راجع محصاي . الطرية العامة ٢ : ١٣٦

(٢) وعلى هذا ذهب المذهب الطاهري (وهو من المذاهب الثلاثة) ، راجع محصاي ، الطرية العامة ٢ : ١٣٧ ، المصول الشرعية ، المادة ٢١٦ ، راجع ٢١٧ ، ٢١٨ .

(٣) اذا كان البيع والشراء والرهن والاجارة الخ يبدل المثل (بلا عين) جاز كلاً .

يطل . وكذلك لو اقر إنسان بدين لآخيه الذي لا يرثه لوجود ابن له^(١) جاز . ولكن لومات الابن واصبح الاخ وارثاً بطل الاقرار بالدين للاخ .

اما عند الشيعة فالأقرار بالدين للوارث ولغير الوارث سواء . فإذا كانت القرائن تدل على ان الاقرار صحيح أخرج هذا الدين من اصل التركة كاملاً (قبل استخراج الوصية) . وإذا ظن أن المقر غير صادق عُذر اقراره داخلاً في وصيته (حكمه حكم الوصية) .

٢ — ليس للمريض ان يَهْضِيَ دين بعض غرمائه دون بعض عند تساوي الديون حكماً (كأن تكون كلها ديون صحة) . ولكن إذا استدان المريض في مرض موته ديناً ظاهراً ضرورياً فله ان يفیه أولاً . فان مات فجميع الديون سواء .

ويجب ان نلاحظ ان استدانة المريض في اثناء مرضه حكماً غير حكم اقراره بالدين ، لان الاقرار بالدين يمكن ان يكون كاذباً ، اذ يمكن ان يكون حيلة للايصاء لآخرين ممن لا تجوز لهم الوصية عادة . ولذلك كان حكمه حكم الوصية .

٣ — اذا كان للمريض دين عند آخر وأبرأه (اي سامحه به) :

(أ) فإذا كان المريض مديوناً ديناً يستغرق ماله لم يحز الابراء .

(ب) واذا كان المريض غير مديون ديناً يستغرق ماله او لم يصح له وارث جاز الابراء .

٤ — « ابراء المرأة زوجها في مرضها الذي ماتت فيه موقوف على إجازة الورثة » .

سائر تصرفات المريض

(أ) حكم الوض كحكم الابراء من الدين .

(ب) لا يصح تجهيز المريض ابنته^(٢) ، إلا اذا كانت قاصرة .

(ح) يصح اقرار المريض في الاحوال التالية :

(١) او اب ، لان الاب يجب الاخ في الارث — راجع فصل الارث .

(٢) اصطلاحاً نياماً او أختاً او مالا او مديناً عد زواجها .

(١) اذا كان في يده وديعة لوارثه معروف امرؤها ، ثم اقر بأنه استهلكها هو ، فان بدل الوديعة يثبت للوارث .

(٢) اذا كان للمريض وديعة عند وارثه ثم اقر بأنه استردها ، جاز اقراره .

(٣) اذا كان المريض قد وكل وارثه بقبض دين له عند آخر . ثم اقر بان الوارث قد دفع اليه هذا الدين جاز اقراره .

(د) لا يجوز تطليق الرجل لزوجته في مرض الموت اذا ظهر ان هذا التطليق حيلة لحرماتها من ارتها منه .

(هـ) اذا خلعت المرأة نفسها من زوجها في مرض موتها صح الخلع :

(١) فان ماتت وهي في العدة فلمخالعها (زوجها) المبلغ الاقل من ميراثه او من

بدل الخلع او من ثلث المال : اذا خالعت على خمسمائة ليرة ، وكان ميراثه منها الف وخمسمائة ليرة (ليس لها اولاد) وكان ثلث تركتها الف ليرة استحق الزوج خمسمائة ليرة (بدل الخالعة) .

فاذا خالعت على ألفي ليرة استحق الف ليرة (مقدار ما يجوز ان توصي به من مالها) .

(٢) فاذا ماتت بعد اقضاء العدة امتنع ارثه منها بطبيعة الحال واستحق الاقل من بدل

الخالعة ومن ثلث التركة .

(٣) واذا برئت من مرضها استحق بدل الخالعة .



الفرائض او الموارث



الفرائض جمع فريضة ، وهي في الاصل كل ما « فَرَضَ » الله على الناس من العبادة التكليفية كالصلاة والصوم وما شابههما. إلا ان الفقهاء المتأخرين اطلقوا كلمة «فرائض» اصطلاحاً ، وفي زمن متأخر جداً ، على « الموارث »^(١) . ولا شك في انهم اخذوا التسمية من القرآن الكريم ، فان القرآن الكريم قد فرض لعدد من الاقارب — الذين لم يكونوا يرثون في الجاهلية . وكان العرب في الجاهلية لا يرثون النساء ولا الصغار من المذكور ايضاً ، لأن الارث كان في الجاهلية حق الذين يركبون الخيل ويفرون العدو^(٢) .



وموضوع الارث في الاسلام ، وخصوصاً عند أهل السنة، متشعب جداً ولذلك لم ينسبط في الناحية الفنية منه كثيراً ، بل سأقتصر ما امكن على النواحي العملية في التنسيق الواضح ما امكن .

آيات الميراث

يرد الكلام على الارث في آيات متعددة من القرآن الكريم ، اجمعها بلا ريب الآيتان التاليتان من سورة النساء (٤ : ١١ — ١٢) :

« يوصيكم الله في اولادكم: للذكر مثل حظ الأنثيين . فان كنّ نساءً فوق اثنتين فلهنّ مثل ما ترك ، وان كانت واحدةً فلها النصف . ولأبويه لكل واحد منهما السدس مما ترك ، ان كان له ولد ، فان لم يكن له ولد ، وورثه ابواه ، فلأمه الثلث^(٣) » ، فان كان له

(١) مقدمة اس حلون ٤٥١ - ٥٢ :

(٢) اسباب النزول ١٠٦ ، التاسع والمسوخ ١١١ .

(٣) اذا كان لا يرث الميت الا ابواه فلامه الثلث ولايه للثنتان (باقي التركة : لذكر مثل حظ لاثنتين) .

« اخوة فلأتمه السدس من بعد وصية يوصي بها او دين . آباؤكم واهباؤكم ^(١) لا تدرون ايهم » اقرب اليكم فعاً ، فريضة من الله . ان الله كان عليا حكيماً * ولكم نصف ما ترك ازواجكم » ان لم يكن لمن ولد . فان كان لمن ولد فللكم الربع مما تركن من بعد وصية يوصين بها او دين . ولهن الربع مما تركن ان لم يكن لكم ولد فإن كان لكم ولد فلهن الثلثان مما تركن » من بعد وصية توصون بها او دين . وان كان رجل يورث كلالة ^(٢) او امرأة ، وله أخ او أخت » فلكل واحد منها السدس . فان كانوا اكثر من ذلك فهم شركاء في الثلث ، من بعد وصية يوصي بها او دين غير مضرة ، وصية من الله ، والله عليم حكيم . »

ولقد اختلف الفقهاء في فروع الارث منذ صدر الاسلام : اختلفوا مثلاً في ميراث الجد مع الاخوة ، وفي ميراث الاخوات مع الام والاب او مع الاب وحده بالتعصيب ، ثم في مسائل المول والكلالة والرد ^(٣) ، حتى اصبح الاختلاف في قضايا الارث بين اصحاب المذاهب الاسلامية كبيراً جداً في بعض الاحيان ، وخصوصاً بين فقهاء السنة وفقهاء الشيعة الاثني عشرية .

ونقسم الارث في بلادنا يجري عموماً على للمذهب الحنفي . ولكن لأصحاب المذاهب السنية الباقية آراؤهم ، وفيها أيضاً خلاف يسير بين الشافعية والمالكية والحنابلة . اما الدرر فلم يكن عندهم للارث في الاصل قانون مبوَّب خاص ، بل هم يختارون ان يوصي الدرزي بما شاء من ماله لمن يشاء من الناس وفي الوجهة التي يردها . فاذا لم يوصِ فالمعتبر عندهم في الارث المذهب الحنفي .

(١) تولت آباؤكم واهباؤكم .

(٢) لم يترك أبوين ولا اولاداً .

(٣) التعصيب والكلالة والمول والرد من الالفاظ العقبة في الارث ، وسر الكلام عليها .

كيف تُقسمُ التركة

أولاً : يُخرج منه التركة قبل تقسيمها بتميز الميت ، أي نفقات الدفن كنمن الكفن الشرعي واجرة حفر القبر الشرعي (ولا يدخل في ذلك ثمن أكفان الحجير ولا بناء القبر بالرخام وما شابهه ولا نفقات الولائم ، لأنها لا تجوز شرعاً — فإذا انقضت هذه النفقات كانت غرامة على من انفقها مختاراً أو على من امر بانفاقها) .

ثانياً : ثم يخرج من التركة ايضاً الديون الثابتة التي عقدها الميت قبل مرض موته ، واجرة الطبيب وثمان العلاج اذا كان الميت قد احتاج الى ذلك في مرض موته. ومن الديون الثابتة المؤجل من مهر الزوجة .

ثالثاً : ثم يخرج من التركة وصية الميت التي اوصى بها في حال صحته ^(١) ، وهي ثلث المتبقي من التركة بعد استخراج ما تقدم ، وتكون في المذهب الحنفي لغير الوارث ، وفي المذهب الجعفري للوارث او لغير الوارث . ولا قيود على الوصية عند الدرور .

رابعاً : قسم التركة بين اصحاب المقروء (بعد وفاء ما ورد في البنود الثلاثة السابقة حسب شروطها) :

١ — الأب والأم اذا كانا حيين بعد ولدهما للمتوفي :

أ — اذا لم يكن للولد المتوفي نسل أو اخوة : لاهما الثلث ولا يه الباقي (السلان) .

ب — اذا كان له نسل أو اخوة : لاييه السدس ولأه السدس ايضاً .

٢ — احد الزوجين :

أ — اذا لم يكن للزوجة نسل ورت زوجها الذي مات في عصمته نصف مالها ، واذا

كان لها نسل (من زوجها الذي مات في عصمته او من غيره) ورت ربع مالها .

(١) راجع شروط الوصية حسب المذاهب في باب الوصية .

ب — اذا لم يكن للزوج نسل ورثت زوجته ربع ماله ، واذا كان له نسل ورثت ثمن ماله فقط .

م — اذا مات الزوج عن زوجات متعدرات وهن في عصمته (غير مطلقات ^(١)) ولا مرتكباتٍ امراً يوجب حرمانهن من الارث) فكلهن يرثن نصيب زوجة واحدة (الثمن اذا كان له اولاد ، والربع اذا لم يكن له اولاد) .

*

بعد هذا كله يقسم الباقي من التركة بين الورثة الباقين .

١ — النسل : اذا كان للميت اولاد ذكر فقط اقتسموا باقي التركة بينهم بالتساوي . وان كانوا ذكراً وانثى كان للذكر مثل حظ الانثيين .

الى هنا يستوي تقسيم الارث في المذاهب السنية والمذهب الشيعي . وسأستمر الآن في التنسيق حسب المذاهب السنية لأنني سأفرد الكلام على الارث في المذهب الشيعي في مكانه .

٢ — اذا كان للمتوفي ابنة ومعدة لا اخوة لها حازت نصف تركته ، وان كان له بنتان او ثلاث او اكثر كان نصيبهن ثلث التركة ، وعاد الباقي الى الاخوة او الاعمام او غيرهم ^(٢) من اصحاب الحقوق الاحياء .

٣ — المفطرة : لا يرثون اذا كان والدوم او اعمامهم احياء :

(أ) ابوه ابيه لا يرث اذا كان والده حياً ، وإلا حل محلّه .

(ب) بناته ابيته لا يرثن اذا كان لجدهن المتوفي ابن ، او ابن ابن ، او بنتان ^(٣) ولا :

(١) راجع تفصيل شروط ارث المرأة من زوجها في باب العدة .

(٢) كالأبوين واحد الزوجين مثلاً ... (راجع : المول والرد) .

(٣) الثلث العدة هي بنت الميت معه لا بنت ابيه مثلاً .

— فليبت الابن الواحدة للمنفردة : النصف .

— للبنتين المنفردتين او لثلاث أو لاربع فأكثر : الثلثان .

— لبنتي ابن او ثلاث أو أكثر (اذا كان للبنت بنت واحدة صلبية) : السدس .

٤ — الاخوة والموهرات : الاخوة والاختوات اما ان يكونوا أشقاء وشقيقات (اولاد

اب واحد وام واحدة) او اولاد علات (اولاد اب واحد من امهات مختلفات) او اولاد اخيايف (اولاد ام واحدة من آباء مختلفين) .

(أ) الاخوة والاختوات إطلاقاً لا يرثون من أغبيهم اذا لاه لأغبيهم ابن او ابن ابن مهما سأل (ابن ابن ابن الخ) او مع وجود الاب او الجد ^(١) .

— الاخ الشقيق يحوز كل التركة او ما بقي منها بعد نصيب بنات المتوفى . فاذا كان المديت اخوة واخوات اشقاء وشقيقات افسموا نصيبهم من تركته للذكر مثل حظ الأنثيين .

— الاخوات الشقيقات والاختوات لاب (ليس معهن اخ ذكر) يرثن اذا لم يكن لآخيهن المتوفى بنات صليات (بنات له هو) ، ولا بنات ابن — على الاساس التالي :

● الاخت الواحدة ترث النصف .

● الاختان او الثلاث فما فوق يرثن الثلثين .

* ملاحظة : اذا توفي رجل وترك اختين شقيقتين سم اخوات لأبيه ، فالأختان الشقيقتان ترثان فقط . واما اذا كان لأخواه اللواتي من ابيه اخ ذكر فالأختان الشقيقتان والاختوات لأب مع اخيهن يرون كلهم ^(٢) .

— اولاد الاخيايف (اولاد الام من آباء مختلفين) لا يرثون مع وجود ابن ، او ابن ابن او ابن ابن الخ ، او بنت ، او ابن بنت ، او بنت ابن ابن الخ ، او اب ، او جد .

(١) راجع المادة ٦٠ والمادة ٩٨ . الاخوة لا يسقطون مع الحد الا عند اني حصة (المادة ٩٧ . البند الثالث) .

(٢) هذا يسمى النصيب : لا يكون للاني حظ في الارث . فاذا كان معها قريب ذكر معها فاصح لها نصيب . وهذا من قواعد تقسيم الارث عند اهل السنة . اما الاما عشرة فلا يأخذون بالنصيب .

والواحد من اولاد الاخيف (ذكرًا او انثى) السدس ، وللاتنين فما فوق (ذكوراً وإناثاً) .
الثالث . وهم يقسمون ميراثهم للذكر الواحد مثل الانثى الواحدة .

— بنات الملامت (الاخوات من الاب) يرثن كالبنيات او كالاخوات الشقيقات :
للوادة النصف ، وللاتنتين فما فوق الثلثان (وهؤلاء لا يرثن اذا كان للمتوفى : اخ شقيق ،
او اخت شقيقة وبنات معاً ، او اخت شقيقة وبنات ابن معاً) .

— اذا كان للمتوفى اخت شقيقة واخوات من ابيه فقط ، فلاخت الشقيقة النصف ،
وللاخوات لاب (واحدة او اكثر) السدس .

(ب) اولاد الوفرة والوفوات لا يرتون مع وجود والديهم . فاذا فقدوا الدوم (وفقد
اصحاب الحقوق بينهم وبين المتوفى) حل كل نفر منهم محل والده في الارث من الميت . وفي
تفصيل انصبتهم من الميراث احلاف كثير حتى بين اتباع المذهب الحنفي نفسه .

٥ — اعمام : الم الشقيق (اخو الاب من ابيه وامه) لا يرث مع وجود احد هؤلاء :
الاب — الجدة — ابن — ابن الابن — أخ شقيق — اخ من الاب — اخت شقيقة مع ابن اخ —
اخت من الاب مع ابن اخ .

.. ابن الم الشقيق لا يرت مع وجود عم شقيق ولا مع وجود احد الاشخاص المذكورين
مع الم الشقيق .

— الم لاب (اي عم المنوفى اذا كان ابناً لجدته من غير جدته) لا يرت مع وجود
ابن الم الشقيق الخ .

٦ — نور اعمام ، اي الاقارب البعداء نحو (أ) اولاد البنات — اولاد بنات الابن
(ب) ابوام الميت — ابو ابو امه — ام امي امه — الخ . (ج) اولاد الاخوات مطلقاً — بنات الاخوة
مطلقاً — ابناء اخوة الميت من امه . (د) اصل الجدبن والجدتين ونسلهم : الاعمام غير الاشقاء —
العمات الشقيقات — الاخوال والخلالات مطلقاً — اولاد الاعمام والعمات والاخوال والخلالات .

ان هؤلاء يرثون اذا قد جميع اصحاب الحقوق حتى ابن العم الشقيق ، ولهم قواعد في التوريث والانصبب كثيرة الشعب ، ثم هي احوال نادرة ، فأرجع اليها في مطالعتها .

تقسيم التركة حسب المذهب الجعفري

يختلف تقسيم الارث في المذهب الشيعي (الامامي ، الاثني عشري ، الجعفري) من تقسيم الأثر في المذاهب السنية اختلافاً كبيراً ، ثم هو أكثر اختصاراً ، ولذلك كان أكثر سهولة (مع تشعب القسم فيه احياناً) .

وللنسل في للمذهب الشيعة اهمية عظيمة : ان اولاد الميت ذكوراً وإناثاً مقدمون على اخوته . وذلك راجع ، فيما يبدو ، الى فكرة الامامة (الخلافة) . ان الشيعة جعلوا الامامة في نسل الامام علي (لا بالانتخاب كأهل السنة) . فاذا كانت الامامة - وهي من اركان المذهب الشيعي - تجري في النسل من الاب الى الابن فالخفيد فابن الخفيد ... فأحر بالارث - وهو اقل خطراً من الامامة - ان يجري ايضاً هذا الجرى .

وكذلك نظر الشيعة الى الامات عند تقسيم الارث نظرة خاصة . ان الامامة في معظم المذاهب الشيعية تكون في نسل الامام علي من فاطمة بنت محمد رسول الله صلى الله عليه وسلم (بينما الكيسانية يسوقون الخلافة في نسل الامام علي ولكن من زوجته خولة الحنفية) . من اجل ذلك عظم نصيب البنت عند الشيعة في الارث (اذا لم يكن هنالك ابناء للميت او اصحاب فروض : زوج ، اب ، ام ... يراوحونها في الارث) . ويرى الشيعة ايضاً ان نسل الميت احق بتركته من نسل غيره ، حتى نسل ابيه .

وقمت بين التسميين السني والجعفري فرق اقتصادي . ان الارث لا ينتشر بالتقسيم الجعفري عادة كما ينتشر بالتقسيم الحنفي - عند قد الاولاد المذكور خاصة - فاصحاب الحقوق الذين يرثون حسب المذهب الجعفري معاً اقل عدداً من امثالهم في المذهب الحنفي ، ولذلك تظل الثروة عند الشيعة مجموعة ونكون الاستفادة منها اكبر .

طبقات التوريث (في المذهب الجعفري)

لا يقسم الشيعة الارث بحسب القرابات الفردية بين الميِّت والوارثين ، ولكنهم جعلوا جميع الورثة ثلاث طبقات تحجب كل طبقة منها ما يأتي بعدها (اي تمنعها الارث) . وهذه هي الطبقات :

الطبقة الاولى — الوارثان والودود (ذكوراً وإناثاً)، ثم اولاد الاولاد من بعدهم معها سفلاً. أن الارث في الدرجة الاولى حتى هذه الطبقة ولو لم يكن منها عند موت اللورث الاشخص واحد، ثم لو كان هذا الشخص بنت ابن ، او ابن بنت ابن ، او بنت بنت بنت .

الطبقة الثانية — ابوه وأخواته ثم نسلهم من بعدهم معها سفلاً، والودود والجدات ثم اصولهم معها علت . وهذه الطبقة لا ترث إلا اذا قد جميع افراد الطبقة الاولى .

الطبقة الثالثة — الأمهات والعمات ثم نسلهم من بعدهم ، وأخوال وأخواتهم ثم نسلهم من بعدهم. وهذه الطبقة لا ترث إلا اذا قد جميع افراد الطبقة الاولى ثم جميع افراد الطبقة الثانية. وهنا موضع ملاحظتين :

(١) التوارث ضمن كل طبقة: ان الاقرب الى الميِّت يمنع الابعدين كلهم ، فالابن (في الطبقة الاولى) يحجب جميع الخلفة .

(ب) اذا اجتمع اصحاب الحقوق من طبقة واحدة اقساموا التركة على نظام معين سنوجزه في مكانه (في طريقة تقسيم الارث) .

كيف تقسم التركة (في المذهب الامامي)

تتفق الخطوات الاولى في تقسيم التركة عند اهل السنة وعند الشيعة ، اي في ما يتعلق بتجيز الميِّت ووفاء ديونه واخراج الوصية ثم في نصيب الاب والام وواحد الزوجين ، ثم في قسمة الباقي من التركة بين اولاده اذا كان فيهم ولد واحد ذكر على الاقل .

ولكن الاختلاف بين التقسيمين يبدأ مع قدان الذكور اومع قدان الاولاد والأبوين مرة واحدة (أما أحد الزوجين فيورث مع جميع أصحاب الطبقات ، لان للزوجين فريضة في القرآن الكريم ، فلا يحجبهم - أي يمنعهم الارث - شيء) .

١ - أنصبة الوارثين في الطبقة الاولى :

(أ) الدرجة الاولى : ابواه الوالد والامه والابن والابنة (ذكروراً وإناثاً) مع احد الزوجين (راجع الانصبة في المذهب السني) .

(ب) الدرجة الثانية : الحفدة ، اذا قد جميع اولاد الميت انتقل نصيبهم الى اولادهم ، فيحل كل مجموع من الحفدة مكان والده ، مثال ذلك : رجل له اربعة اولاد : سعيد وله ولدان ذكران - وسالم وله ثلاثة صبيان واربع بنات - ثم خالد وله بنت فقط - ثم خديجة ولها اربعة اولاد ذكروراً وإناثاً .

- وقد توفي جميع اولاد ذلك الرجل قبله هو ثم مات هو . فيورثه حينئذ حفدته ، فيأخذ كل مجموع من الحفدة نصيب والده في الاصل : يأخذ ابنا سعيد سبعي التركة - ويأخذ اولاد سالم السبعة سبعي التركة - وتأخذ بنت خالد وحدها سبعي التركة - ويأخذ اولاد خديجة الاربعة سبعي التركة فقط .

(ج) اولاد الحفدة : فاذا مات جميع الحفدة حل محلهم اولادهم على الشكل السابق . وهكذا ... - والاولاد والحفدة لا يحجبون الابوين والوالدين ولا احد الزوجين .

٢ - انصبة الوارثين في الطبقة الثانية

(أ) الدرجة الاولى : الجاهل (ابو الاب وابو الام) والجدات (ام الأب وام الأم) مع اضره واهلها (أشقاء او غير أشقاء) .

(ب) الدرجة الثانية : والدا الجددين (ابو ابي الأب - ام ابي الاب - ابو ابي الأم - ام ابي الأم) ثم والدا الجدتين (ابو ام الأب - ام ام الأب - ابو ام الأم - ام ام الأم) ثم اولاد الأخوة ذكروراً وإناثاً ، مطلقاً .

(ح) اذا قد اصحاب الدرجة الثانية حل عليهم اصحاب الدرجة الثالثة : اجداد الاب والأم وجداتها . وحفدة الاخوة ، وعلجراً .

مقدار انصبة الوارثين في الطبقة الثانية :

(د) اذا كان الاجداد والجدات ينتسبون الى الميِّت من جهة ابيه (ابو ابو الاب — ام ابي الاب — ابو ام الاب — ام ام الاب) وكذلك اخوته وأخواته (اذا كانوا من ابيه وامه او من ابيه فقط) قُسمت انصبتهم للذكر مثل حظ الانثيين . واما اذا كانوا ينتسبون الى الميِّت من جهة امه (ابو ابو الام — ام ابي الام — ابو ام الام — ام ام الام — والأخوة والاخوات من الام) فانهم يقتسمون انصبتهم بالتساوي : للذكر مثل الانثى . ولا فرق في الذكور بين الجد والابن او في الاناث بين الجدة والاخت .

(هـ) ان الاخ من الأب وحده لا يرث مع وجود ابن الاخ من الابوين .

٣ — انصبة الوارثين في الطبقة الثالثة :

(أ) الدرجة الاولى : اعمام والعلمات والافعال والمخالات .

— اذا كان للمتوفى اعمام فقط أو اخوال وخالات فقط فلمهم جميعاً حق في الارث ، سواءً أ كانوا يتصلون بالميت من جهة الاب والام ، او من جهة الاب وحده ، او من جهة الام وحدها ، ولكن بعد اعتبار ما يلي :

• الم المتصل بالميت من جهة الاب والام مما يجب الم المتصل بالميت من جهة الاب فقط ، ولكنه لا يجب الم المتصل بالميت من جهة الام وحدها . وكذلك شأن الاخوال .

• اذا كان للميت اعمام وعلمات فقط ، ولكن يختلفو النسبة الى الميت ، فلم الواحد اول الصلة الواحدة من جهة الام السدس . واما اذا كان هؤلاء (الاعمام والعلمات من جهة الام) اكثر فلمهم الثلث مهما بلغ عددهم . وكذلك اذا كان للميت اخوال وخالات فقط .

* ملاحظة : الاعمام والعلمات الذين هم من جهة الأب والأم معاً ، او من جهة الاب

لوحده يقتسمون انصبتهم للذكر مثل حظ الأنثيين . اما الأعمام والعلمات من جهة الأم ثم الأخوال والخالات مطلقاً فانهم يقتسمون انصبتهم للذكر الواحد مثل الأنثى الواحدة .

— اذا كان لليت اعمام وعمات واخوال وخالات معاً اقسّموا قسمين : قسم الأعمام والصيات ثم قسم الاخوال والخالات :

● قسم الأعمام والعلمات الثلثان ، سواء اكان ذلك القسم يتألف من عم واحد او عمه واحدة او اذا كان يضم عدداً كبيراً منهم (وهؤلاء يقتسمون انصبتهم للذكر مثل حظ الانثيين).

● قسم الاخوال والخالات الثلث ، سواء اكان ذلك القسم يتألف من خال واحد او خالة واحدة او اذا كان يضم عدداً كبيراً منهم (وهؤلاء يقتسمون انصبتهم للذكر الواحد مثل الأنثى الواحدة) .

(ب) الدرجة الثانية : اولاد العممام واولاد العموال (راجع اولاد الاخوة والاختوات).

* ملاحظة : ابن العم لابوين يحجب العم من جهة الاب وحده .

الموارث العارضة عند تقسيم المورث

نعرض في اثناء تقسيم الارث عوارض تبطل في التقسيم او تؤخر التقسيم او تمنع نصيب بعض الوراثين مرة واحدة عند اهل السنة وعند الشيعة على السواء :

أولاً - موانع المورث - موانع الارث ثلاثة :

(أ) القتل - اذا قتل البالغ المقل مورثه عمداً حرم من ارثه منه باجماع آراء الائمة ، ولو كان المقتول جندياً اسقط من جرأ ضرب امه . اما اذا كان القاتل صغيراً او مخنوناً او مصوها ، او اذا قتل مورثه دفاعاً عن النفس ، او قتل زوجته او احدى محارمه الاناث لاجل الزنا ، او اذا حفر بئراً فاتفق ان سقط فيها مورثه ، او إذا رمى صيداً فاصاب مورثه خطأ ، فانه يرت منه . ومع ان دية المقتول تدخل في تركته ، فان القاتل لا يرث من الدية .

اما الحنايلة فيعدون قبل الوارث للمورث عمداً او خطأ مانعاً للمورث ، ولو كان القاتل صغيراً او معتوهاً .

(٢) الكفر — اختلاف الدين من موانع الأثر مطلقاً: فلا المسلم يرت من غير المسلم ولا غير المسلم يرت من المسلم (سواء أكان الكفر ناتجاً عن التدين أصلاً بنزير الإسلام أو ناتجاً عن الارتداد^(١) من الإسلام الى دين آخر) .

على ان ردة الصغير والمجنون والمعتوه والمسكران لا عبرة لها فلا تمد مانعة من الأثر (لأن ردة هؤلاء غير صحيحة) .

(٣) الرق

ويدخل في موانع الأثر ايضاً احوال موجزة في ما يلي :

(٤) مهمل زنى الموت — إن الذين يموتون في الكوارب (الحرائق والغرق والردم او في الحرب) لا تصرف عادة ترتيب موتهم ، ولذلك لا يرت بعضهم بعضاً . ولكن اذا علمنا ان بعضهم مات قبل غيره فالتأخر منها في الموت يرت من المتقدم .

(٥) اذا المتهمل طفموه عند الولادة او في الرضاع^(٢) او في الزحام ، ثم لم تعرف نسبها الصحيحة الى ابويها ، فانهما كليهما لا يرثان من الابوين .

(٦) الطموه البائمه ، ولو قبل انتهاء العدة ، يمنع التوارث بين الزوجين .

اما اذا طلق الرجل امرأته في مرض موه فانهما ترت منه بعد اعتبار ما يلي : ان يموت الزوج قبل سرور عام كامل على ايقاع الطلاق — ألا يكون الطلاق يطلبها هي — ألا تكون هي قد تزوجت في خلال ذلك العام (عند الإمامية) .

(٧) الزنيم — الزنيم (ان الزنا) يرت عند اهل السنة من اهل امه ، واهل امه يرثون منه (الا الشافعي فانه لا يورث الزنيم) . اما عند الشيعة فالزنيم لا يرت ولا يورث منه مطلقاً . واما ابن الملاعة^(٣) فانه يرت من امه عند اهل السنة وعند الشيعة على السواء .

(٨) الزنا باصول الزوج او فروعه — اذا فلت الروجة مع اصول الزوج او فروعه ما يوجب حرمة للمصاهرة منعت الأثر من زوجها ، ولكن زوجها يرت منها .

(١) قول الآلة ٨٧٧ من الاحكام الفترعة في الاحوال الشخصية : « يرت المسلم من قريبه المرتد ماله الذي اكتبه قبل ارتداده » .

(٢) قد يحدث مثل هذا في المستشفيات . (٣) راجع ص ١٣٨٤١٠١ - ١٤٠ - ١٥٢ .

١ ثانيا - ومنه الامور التي تختص التبدل او التأخير في قسم الارث :

(٩) الجنين - اذا توفي رجل وترك زوجته حاملا (فهناك ثلاث احوال في

تقسيم الارث) :

- يتوقف تقسيم الارث قطعا اذا لم يكن لليت اولاد (عند السنة والتبعة) ، او اذا

لم يكن له اولاد ذكور (عند السنة) الى حين الوصع .

- يمكن ان سوقف التقسيم مطلقا الى حين الوصع (فقد يسقط الجنين ميتا قبل او انه

او عند او انه فلا يشأ من الحمل حال جديدة) .

- يمرر من التركة حصة ذكرين اثنين عند التبعة وحصة ذكر واحد عند اهل السنة ، ثم

يقسم الباقي بين الورثة الموجودين فصلا . فاذا وصمت الحامل طفلا حيا اخذ نصيبه ثم رد

الباقي - اذا كان قد مي شيء - الى اصحاب الحقوق^(١) يوم موت المورث لا يوم ولادة الطفل

(حسب نظام التقسيم عند اهل السنة او عند التبعة) .

(١٠) المفقود هو الذي اقطعت احواله ولم يست هلاكه . وحكمه حكم الجنين :

- اذا كان ولدا وحيدا لليت (او ذكرا وحيدا عند اهل السنة) وقف تقسيم التركة

قطعا حتى تنت حياته او وفاته .

- اذا كان وارثا عاديا (ولدا من اولاد لليت ، او احدا من احواله او زوجا الخ) اخيرج

نصيبه من التركة ونصم الباقي بين الورثة الموجودين . فاذا بنت حياته اعطى نصيبه . واذا بنت

هلاكه اعيدت قسمة حصصه المبرورة بين الورثة الذي كانوا موجودين يوم موت المورث .

(١١) الخنثى (من ليس ذكرا ولا انثى) تعطى نصيب بنت .

(١٢) النزع - يحوز للورثة ان يتراضوا فيما بينهم على مبالغ معينة :

• يسارل بعض الورثة عن حقوقه في التركة لقاء مبلغ معين .

(١) اذا وصمت الحامل ذكرا ، واتى مثلا عند اهل السنة ، عاد اهل السنة فاحلوا من اصحاب الحقوق

المرق بين حصة الذكر الواحد وبين حصة من ولد مثلا ، فقدر نصيبهم .

● يأخذ بعض المورثين حصص جميع الورثة او حصص بعضهم لقاء مبالغ يتراضون عليها عيناً (مالاً) او بدلاً (بيتاً معيناً او سكنى في بيت او أجار محل) . وهذا في الحقيقة شراء للحصص بالتراضي .

(١٣) اذا مات احد الورثة قبل قسمة التركة فحصيله يذهب الى ورثته هو .

تقسم التركة حسب مذهب الميراث - اذا كان التوفى سببا قسمت تركته على مذهب اهل السنة، واد كان شياً اقسمت تركته على المذهب الشيعي (من غير التمسك الى مذاهب الورثة) .

(١٤) يحسن عند الشيعة انه تعطى الزوجة التي لا ولد لها ماله وارضاً^(١) . ان هذه

الزوجة اذا تزوجت ثانية وكانت محصورة في الارض لاهل زوجها الاول خيف من شوه نزاع بين الإسرتين .

(١٥) جرت العادة قديماً عند الشيعة ، اذا ماتت الزوجة الحرة الوحيدة ، ان تعطى

فرسها (الربع) ، ثم تعطى الاربع الثلثة الناقية للامام . وبما انه اليوم لا يوجد امام فالمقول ان تأخذ الزوجة التركة كلها .

(١٦) المدينة المشهورة عند الشيعة ان دية للمقتر يتركها المقرن الى مالاب فقط :

الاباء والاولاد (لابوين اولاد) والاخوة (لابوين او لاب) والزوج ، سواء أكان هؤلاء ذكوراً أم إناثاً . اما المقرن الى المقترن ماله كاحويه من امه وكاخواله وجداته ، ذكوراً وإناثاً ، فاهم لا يرثون من الدية^(٢) .

الرد والعول

ومن الأمور التي تعرض ايضاً في أثناء تقسيم الارث (عند السنة وعند الشيعة على السواء) الحاجة الى العول والرد .

(١) تعطى من المروقات (الاملاك المقولة واجار الاسية وغار الاعنبر)

(٢) راجع الأصول الشرعية ، المدة ٢٤٠ ، و ١٢٢ في القابض

هنالك وريثة لهم نصيب مفروض في التركة الكريمة : نصف التركة ، ثلثها ، ربعها ، سدسها أو ثمنها . ولقد يتفق أحيانا أن يمتنع فر من الورثة أصحاب القروض ، اذا جمعت حصصهم قصت عن واحد صحيح ، مثلا :
توفي رجل وترك أمًا وزوجة وبنتًا ليس له غيرهن ؛

$$\frac{1}{6} \text{ لأم} + \frac{1}{8} \text{ للزوجة} + \frac{1}{2} \text{ للبنت} = \frac{12+3+4}{24} = \frac{19}{24}$$

فيزيد $\frac{5}{24}$ من التركة فحتاج الى أن نردّها (نورعها) على الدين يستحقون الرد^(١) بقدر سهامهم .

وكذلك عند التهمة شيء ينسب « الرد » . أن الزائد عن السهام يرد على الأب والنات والاختوات وعلى الأم أحيانا^(٢) .

وقد يتفق أحيانا أن تزيد اصبه الوارثين على واحد صحيح ، مثلا :
توفي رجل وترك أمًا وأبًا وزوجة وبنتين ،

$$\text{إذن : } \frac{1}{6} \text{ لأم} + \frac{1}{8} \text{ للزوجة} + \frac{2}{3} \text{ للبنتين} = \frac{16+3+4+4}{24} = \frac{27}{24}$$

فزيد اصبه الوارثين $\frac{3}{24}$ فحتاج حبثا الى أن نقص من الانصبه على نظام معين ، وهذا يسمى « القول » . وعند أهل السنة يدخل القول (قص الانصبه) على جميع الوارثين ، اما عند الشيعة فالقول يدخل على اصبه النات والاختوات فقط ولا يدخل على اصبه الابوين والزوجين .

(١) جاء في الاحكام الشرعية في الاحوال الشخصية (الماده ٦٣٨) ان اصحاب الرد من الورثة سه اشخاص واحد من الذكور وستة من الاناث . ولكنه عد ثمانية ، م : اخ لام - بنت الصلب - بنت الابن - أخت لابوي - أخت لاب - أخت لام - الام - الخدة .

(٢) تمنع الام سبيها من الرد اذا كان لبيت احسان اثنان او اخ واحد واحاط او اربع اخوات شقائق ، من جهة الاب (مع المسلم مان جميع هؤلاء لا يرثون في هذه الحال ، ولكم مع ذلك يعموا الام من سبيها في الرد) .

نماذج عملية

٠ (١) توفي رجل وترك أمًا وزوجة وبنًا وأختًا :

— فإذا كان التوفى ستياً قسمت تركته هكذا :

$$\frac{1}{6} \text{ للام} + \frac{1}{8} \text{ للزوجة} + \frac{1}{2} \text{ للبنت} = \frac{12+3+4}{24} = \frac{19}{24} \text{ والباني } \frac{5}{24} \text{ للاخ} .$$

— وأما إذا كان المتوفى شيعياً فإن الاخ لا يأخذ شيئاً لانه من الطبقة الثانية والد

تبعبه (لأنها من الطبقة الاولى) .

حيث يرد الباقي على الام والبنت بسببة حصيهما (ولا شيء من الرد للزوجة) .

إذن : يقسم الباقي $\frac{5}{24}$ على $\frac{1}{6} + \frac{1}{2}$ وما حصا الام والبنت على التوالي :

$$\frac{16}{24} + \frac{20}{96} \text{ او } \frac{4}{6} \text{ او } \frac{3+1}{6} - \frac{5}{24} = \frac{1}{2} + \frac{1}{6} + \frac{5}{24}$$

نهل مخرج القسوم عليه ٢٤ وقسم $\frac{20}{96}$ على ٤ (صورة الكسر الاصلي) فيصكو

$$\frac{5}{96} \text{ للام و } \frac{15}{96} \text{ للبنت} .$$

الميزان

$$\text{نصيب الزوجة } \frac{1}{8} \text{ او } \frac{12}{96} \text{ حصتها الاصلية بلا رد} = \frac{12}{96}$$

$$\text{نصيب الام } \frac{1}{6} \text{ او } \frac{16}{96} \text{ حصتها الاصلية} + \frac{5}{96} \text{ رد } = \frac{21}{96}$$

$$\text{نصيب البنت } \frac{1}{2} \text{ او } \frac{48}{96} \text{ حصتها الاصلية} + \frac{15}{96} \text{ رد } = \frac{63}{96}$$

$$\text{إذن : } \frac{96}{96} = \frac{12+21+63}{96} .$$

(٢) توفيت امرأة وتركت زوجاً وشقيقين وأماً ليس لها وريثة سواهم . وانصبة هؤلاء :

$$\frac{1}{2} \text{ للزوج ، } \frac{2}{3} \text{ للشقيقين ، } \frac{1}{3} \text{ للأم .}$$

$$\frac{6}{6} = \frac{4}{6} = \frac{2}{3} = \frac{1}{1} \text{ بينما التركة } \frac{1}{2} \text{ اي } \frac{3}{6} = \frac{2+4+3}{6} = \frac{1}{3} + \frac{2}{3} + \frac{1}{6}$$

قطع . فيجب ان تنقص كل حصة ثلثها، يعني ان $\frac{9}{6}$ يجب ان تمول الى $\frac{6}{6}$.

لذلك نهمل المخرج ونجمل الصورة مخرجاً ، فالانتقال في المخرج من ٦ الى ٩ يجعل العدد ينحسر ثلثه . وهكذا نصبح الحصص :

$$\text{للزوج } \frac{3}{9} \text{ مكان } \frac{2}{6} \text{ اي الثلث مكان النصف}$$

$$\text{للشقيقين } \frac{4}{9} \text{ مكان } \frac{2}{6}$$

$$\text{للام } \frac{2}{9} \text{ مكان } \frac{1}{6}$$

$$\frac{9}{9} = \frac{2}{9} + \frac{4}{9} + \frac{3}{9}$$

(٣) واشتهر في باب الأول المسألة الشريعية^(١) ، وذلك ان امرأة ماتت وخلفت أمّاً وأختين

لأم وأختين شقيقتين وزوجاً . وهؤلاء ينالون نسباً ناتجة من التركة اي : $\frac{1}{6} + \frac{1}{3} + \frac{1}{3} + \frac{1}{2}$

على التوالي . ولكن مجموع هذه :

$$\frac{10}{6} \text{ بينما التركة } \frac{6}{6} = \frac{3+4+2+1}{6}$$

والخروج من هذا المأزق تعول (تنقص) الستة فصبيح عشرة (اي نهمل الخروج ٦ ، ونجعل الصورة ١٠ مخرجا) ثم تقسم التركة على الوجه التالي :

$$\frac{1}{6} \text{ م كان } \frac{1}{10} \text{ لام}$$

$$\frac{2}{6} \text{ للاختين لام } \frac{3}{10} \text{ « } \frac{2}{6}$$

$$\frac{4}{6} \text{ للاختين الشقيقتين } \frac{4}{10} \text{ م كان } \frac{4}{6}$$

$$\frac{4}{6} \text{ م كان } \frac{3}{10} \text{ للزوج } \frac{4}{6} \text{ للصوم } \frac{10}{10}$$

مسألة بصرية

توفي رجل وترك ابا وأما وثلاثة بنين وابنتين .

$$\frac{1}{6} \text{ للاب } \frac{1}{6} \text{ وللام } \frac{1}{6} = \frac{2}{6} \text{ او } \frac{1}{3}$$

والثلاثان الباقيان يقسمان على ثلاثة بنين وابنتين للذكر مثل حظ الانثيين : اجل

الصورة ٢٤ .

$$\frac{4}{24} \text{ للاب } + \frac{4}{24} \text{ للام } = \frac{8}{24} \text{ (اي الثلث) ،}$$

الباقى $\frac{16}{24}$ يقسم على سهيمن للبنين وستة اسهم لثلاثة بنين (على اعتبار حصة الابن

هي مثلا حصة بنت) ، اي ثمانية اسهم :

$$\frac{2}{24} \text{ حصة البنت و } \frac{4}{24} \text{ حصة الابن .}$$

$$\frac{8}{24} \text{ للاب والام } + \frac{4}{24} \text{ للبنتين } + \frac{12}{24} \text{ لثلاثة البنين } = \frac{24}{24}$$

نصيب البنت في المذهب السني والمذهب الجعفري

البنت في المذهب الجعفري تحجب اخوة ايها (اي اعمامها) في الارث ، ولكنها لا تحجب ابويها ولا جديها . ويستم نصيب البنت في المذهب الجعفري اذا قد ابواها وجداهما كلهم . ولكن اذا زاحما ابوها وجدتها او ابوها فقط ، فان نصيبها في المذهبين يكاد يكون واحداً . واليك الحالات التالية :

(أ) توفيت امرأة وتركّت امّاً ورجلاً وبنتاً :

$$\text{للام السدس وللزوج الربع وللبنات النصف ، فالجميع} = \frac{1}{2} + \frac{1}{4} + \frac{1}{6} = \frac{6+3+2}{12} = \frac{11}{12}$$

فالبنات في المذهبين اذن تأخذ النصف ، ثم يقسم الباقي $(\frac{1}{12})$ بين البنت وجدتها بنسبة

$$\text{حصولها فتصبح حصة الجدة} = \frac{1}{6} + \frac{1}{48} = \frac{9}{48} \text{ وحصة البنت} = \frac{1}{2} + \frac{3}{48} = \frac{24}{48} + \frac{3}{48} = \frac{27}{48}$$

في المذهبين .

(ب) توفي رجل وترك اباً واماً وزوجة وبتين ، هؤلاء انصبتهم التي تلي :

$$\frac{27}{48} = \frac{16+3+4+4}{48} \text{ اي} \frac{1}{3} + \frac{1}{8} + \frac{1}{6} + \frac{1}{6}$$

وفي هذه المسألة عول (لان اصبه الوارثين اكثر من واحد صحيح) وهكذا نقص

نصيب البنتين في المذهبين.

(ج) توفي رجل وترك بنتاً (ولم يترك زوجة ولا ابوين) وكان له اخوة :

— في المذهب السني تأخذ البنت النصف بالفرض وتأخذ الاخوة النصف بالعصبة .

— في المذهب الشيعي تأخذ البنت النصف بالفرض ثم تأخذ النصف الآخر بالرد .



١٤ شوال ١٣٧٠

٥١/٧/١٨

الفهرست

- الكلمة الأولى : نظام هذا الكتاب ٣
- مصادر هذا الكتاب ■
- ٣٣ - ٧ الاجتماع الانساني اساس التشريع :
- المحرر الاول (السوربون - الاكاديون -
البابلون وحمورابي - الاشوريون - العبرانيون -
- ٢٠ - ٧ الاعميل - المصريون
- ٢١ - ٢٠ المحرر الثاني (وادي النيل)
- المحرر الثالث : الشرق الاقصى (الهنود - الصينيون -
- ٢٦ - ٢١ الأيرانيون - اليابانيون
- ٣٣ - ٢٦ المحرر الرابع : اوروقة (اليونان - الرومان - البيزنطيون)
- ٤٤ - ٣٤ الشرع العربي في العصر الجاهلي والتشريع في الاسلام
- مصادر التشريع الاسلامي : القرآن الكريم - الحديث
- السنة - الاجماع - القياس والرأي -
- اعمال الصحابة - الاجتهاد - العرف والمادة
- ٦١ - ٤٥ اغلير الأحكام
- الأئمة المجتهدون اصحاب المذاهب :
- ابو حنيفة - مالك - الشافعي - احمد بن حنبل -
- المذهب الجعفري - المذهب الزيدي - المذهب الاسماعيلي -
- ٧٦ - ٦٢ المذهب الدرزي

أحوال الأسرة

١٧٧	١ - الزواج
١٧٨	٢ - المهر أو الصداق
٩١	٣ - المتعة
٩٥	٤ - النسب والبنوة
٩٨	٥ - اللقيط
١٠٢	٦ - الحضنة
١٠٤	٧ - النفقة
١٠٨	٨ - البولاية
١١٣	٩ - الرصاية
١١٦	١٠ - البلوغ والرشد
١١٩	١١ - الحجر
١٢١	١٢ - المحبة
١٢٣	١٣ - الوصية
١٣٠	١٤ - المفقود
١٣٥	١٥ - النشوز والقساد
١٣٧	١٦ - الطلاق
١٤١	١٧ - العدة
١٦٢	١٨ - تصرف المريض
١٦٦	١٩ - الارث - على المذهب الحنفي - على المذهب الجعفري
١٧٠	

الطبعة ١٠ المحرم ١٣٧١

١١ تشرين الاول ١٩٥١

مجلة من دراهم وآداب

للمكتوب عمر فروخ

عضو المجمع العلمي العربي بدمشق
عضو جمعية البحوث الإسلامية في بومبي
استاذ الفلسفة الإسلامية والآداب العربي
في كلية المقاعد الإسلامية في بيروت

- | | |
|---|---|
| ٢٠ - موضوعات محملة في تاريخ | ١ - الحجاج بن يوسف (الطبعة الثانية) ٤٠ |
| ١٠٠ - الفلسفة الإسلامية | ٢ - عمر ابن أبي ربيعة ٢٥ |
| - أبو نواس : دراسة ونقد | ٣ - عبدالله بن المقفع ٤٠ |
| ١٥٠ (الطبعة الثالثة) | ٤ - الرسائل والمقامات ١٠٠ |
| ٥٠ - أبو نواس : مختارات | ٥ - ابن الرومي ٥٠ |
| - أبو تمام ١٠٠ | ٦ - أحمد شوقي ٦٠ |
| ب - حكيم المعرة (الطبعة الثانية) ٢٠٠ | ٧ - ابن خلدون ٥٠ |
| - عبقرية العرب في العلم والفلسفة | ٨ - أثر الفلسفة الإسلامية في الفلسفة الأوروبية (الطبعة الثانية) |
| (الطبعة الثانية) | ٩ - شعراء البلاط الأموي ١٢٥ |
| - الإسلام على مفترق الطرق | ١٠ - الفارابي : الفارابي |
| (الطبعة الثالثة) | ابن سينا (الطبعة الثانية) ١٠٠ |
| ١٠٠ - نحو التعاون العربي | ١١ - أربعة أدباء معاصرين ٢٥ |
| - دفاعاً عن العلم (نقد) | ١٢ - حمسة شعراء جاهليون ١٥٠ |
| ٥٠ - دفاعاً عن الوطن | ١٣ - بشار بن برد (الطبعة الثانية) ١٢٥ |
| 600 - <i>Das Bild des Frühislam in der arabischen Dichtung von der Hira bis zum Tode Umars, 1-23 d. H. (622-644 n.C.h Leipzig 1937.</i> | ١٤ - نهج البلاغة ٥٠ |
| ١٥٠ - باكستان دولة ستعش | ١٥ - أخوان الصفا (الطبعة الثانية) |
| ٤٠٠ - الامرة في الشرع الإسلامي | ١٦ - ابن باجه ١٠٠ |
| ٢٥ - الاسئلة الثلاثة (تمثيلية مدوسية) | ١٧ - ابن طفيل ١٢٥ |
| | ١٨ - التصوف في الاسلام ٢٠٠ |
| | ١٩ - الفلسفة اليونانية في طريقها الى العرب ١٥٠ |

يصدر قريباً للمؤلف : شاعران معاصران : ابراهيم طوقان وابو القاسم الشابي

بعض منشورات المكتبة العالمية - بيروت

قانون	العاب القوى	قانون	كرة القدم
»	الباحة	»	»
»	رفع الاثقال	»	»
»	الملاكمة	»	»

قصص لمرغبات

- ١ - جحا وحماره
٢ - بابا مبروك
٣ - شطا بطا
٤ - زلوطه والدوري
٥ - فيزي اوسطا
حكمة الميت - قصة -
فترة العبي
باسم الجسر
اديب فرحات

﴿تطلب جميع هذه المؤلفات﴾

من دار الكتب العربية لصاحبها

محمد الخوجه

تونس

١٥ باب منارة

— (انتهی طبع هذا الكتاب) —

- علی -

مطبعة المكتبة العلمية - بيروت

1901

THE FAMILY

IN MOSLEM JURISPRUDENCE

With a chapter on the history of Jurisprudence
from the earliest times to the rise of Islam.



BY

DR. PHIL. OMAR A. FARRUKH

Member of the Arab Academy, Damascus;

Member of the Islamic Research Association, Bombay.

PUBLISHERS

AL - ILMIEH LIBRARY & AL - ASRIAH LIBRARY

Beirut

Saidon

First Edition

BEIRUT 1951

Available



Europe and America from :
Messrs. **LUZAC & Co. Ltd.**,
Great Russell St.,
LONDON, W. C. 1, England.

In Africa from :
Mohammed Khoudja
15, Bd. Bab - Manara
TUNIS.

